
محاضرات في
قضايا فقهية معاصرة
د. أياد كامل إبراهيم الزيباري

مشروعية الاختلاف بين الفقهاء وأنواعه ضوابطه أسبابه

ظاهرة الاختلاف في الآراء والأفكار والنظريات والمعتقدات والتصورات بين بني البشر ظاهرة أزلية غارقة في القدم، يعود تاريخها إلى ميلاد الكائن البشري على وجه الأرض، وهي كذلك ظاهرة طبيعية وواقعية وفطرية وذلك نتيجة لاختلاف مراتب العقول ،وتناقض المصالح وتقويم الأحداث وتفسير النصوص والتعاليم والأفكار بطريقة متغايرة .

وقد أكد القرآن الكريم بوضوح على حتمية وجود الاختلاف بين أبناء البشر حسبما شاءت إرادة الله تعالى وحكمته، يقول الله تعالى (**وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَجَعَلَ النَّاسَ أُمَّةً وَاحِدَةً وَلَا يَزَالُونَ مُخْتَلِفِينَ ، إِلَّا مَنْ رَحِمَ رَبُّكَ وَلِذَٰلِكَ خَلَقَهُمْ**)[1].

وكما أن القرآن الكريم ينص على حتمية الاختلاف بين الناس كذلك العقل والفطرة والواقع الملموس كلها تنص على حتمية وجود الاختلاف كظاهرة طبيعية في الحياة الإنسانية. وعليه فليس غريباً اختلاف البشر في الأفكار والتصورات والمعتقدات والعادات والتقاليد ولكن الغريب حقاً محاولة البعض جعل الناس كلهم يؤمنون بفكر واحد وثقافة واحدة ومعتقدات واحدة ..

وإن الاختلاف الذي وقع في سلف هذه الأمة جزء من هذه الظاهرة الطبيعية ،فإن لم يتجاوز الاختلاف حدوده بل التزمت آدابه كان ظاهرة إيجابية كثيرة الفوائد .

*الاختلاف والمخالفة أن ينهج كل شخص طريقاً مغايراً للآخر في حاله أو في قوله. والخلاف أعم من (الضد)لأن كل ضدين مختلفان ،وليس كلُ مختلفين ضدين.

أولاً : تعريف : في اللغة : قال الراغب الأصفهاني : الخلاف والاختلاف في اللغة: ضد الاتفاق، وهو أعم من الضد.

الإختلاف والخلاف في الاصطلاح : كما في المصباح المنير هو : أن يذهب كل واحد إلى خلاف ما ذهب إليه الآخر .

وعرفه علي بن محمد الجرجاني في كتاب التعريفات بأنه : منازعة تجري بين المتعارضين؛ لتحقيق حق أو لإبطال باطل.

الخلاف والاختلاف يراد به مطلق المغايرة في القول أو الرأي أو الحالة أو الهيئة أو الموقف .

[1] سورة يوسف : 118.

وإذا اشتد اعتداد أحد المخالفين أو كليهما بما هو عليه من قول أو رأي أو موقف وحاول الدفاع عنه وإقناع الآخرين به أو حملهم عليه سميت تلك المحاولة بالجدل .

وعرف البعض العلماء الجدل بأنه:علم يقتدر به على حفظ أي وضع يراد ولو باطلاً وهدم أي وضع يراد ولو حقاً .

فإذا اشتدت خصومة المتجادلين وآثر كل منهما الغلبة بدل الحرص على ظهور الحق ووضوح الصواب وتعذر أن يقوم بينهما تفاهم أو اتفاق سميت تلك الحالة بالشقاق .

***الفرق بين الخلاف والاختلاف**:

1. (الاختلاف) ما اتحد فيه القصد ، واختلف في الموصول إليه ، و(الخلاف) ما اختلف فيه القصد مع طريق الموصول إليه.

2. (الاختلاف) ما يستند إلى دليل، بينما (الخلاف) لا يستند إلى دليل.

3. (الاختلاف) الممدوح فيه رحمة ، فقد خلقنا الله مختلفين لا لنتصادم بل لنتكامل ، تحت مظلة الاختلاف والتنوع كل يدلي برأيه وإن تباينت الآراء أما (الاختلاف) يُحدث في الأمة الشرخ والشقوق، ويخلق الأحقاد والضغائن ولا يوحد الأهداف بل يشتتها.

4. (الاختلاف) غالبا ما يكون ايجابي،كل منا يكمل نقص الآخر،أما (الخلاف) فهو يفضي للتناحر ويضعف الأمة ويجعلها لقمة سائغة ينال منها عدوها ويزيد من تفتيتها..

5. (الاختلاف) من سنن الكون وهو يضفي عليه رونقا وجمالا متناسقا وتكاملا يبهج العين ويسعد الروح(والخلاف) فهو ينسف البناء من أساسه.

ثانياً: بعض فوائد الاختلاف المقبول :.

1- أنه يتيح- إذا صدقت النوايا- التعرف على جميع الاحتمالات التي يمكن أن يكون الدليل رمى إليها بوجه من وجوه الأدلة .

2- وفي الاختلاف رياضة للأذهان وتلاقح للآراء وفتح مجالات التفكير للوصول إلى سائر الافتراضات التي تستطيع العقول المختلفة الوصول إليها.

3- تعدد الحلول أمام صاحب كل واقعة ليهتدي إلى الحل المناسب للوضع الذي هو فيه بما يتناسب ويسر هذا الدين الذي يتعامل مع الناس من واقع حياتهم .

ثالثاً: أهمية الرأي الآخر:

للرأي الآخر أهمية كبرى في دنيا الفكر، وفي مدرسة الفقه، وفي عالم السياسة والاقتصاد والاجتماع وفي تمتين أواصر الوحدة الوطنية في أي مجتمع من المجتمعات الإنسانية:

1- الرأي الآخر ضرورة: إن وجود الرأي الآخر إنما يعبر عن ظاهرة صحية وحضارية،فلا يمكن للمجتمع التقدم حضارياً بدون رعاية وحماية (التعددية) فالبناء الحضاري مرهون نجاحه بحرية الرأي والرأي الآخر.

والرأي الآخر ضرورة تفرضها الطبيعة البشرية والحياتية والكونية وهو تعبير عن واقعية الاختلاف في حياة البشر .فالاختلاف وتعدد الآراء الاجتهادية في مجال الفقه ضرورة لا يمكن إلغاؤها ،وضرورة لضمان مسيرة الأمة في الاتجاه الصحيح ،وفي كل مجال وزمان ومكان .

2- التعددية ثروة :تعددية الآراء والأفكار والاجتهادات في أي حقل من حقول المعرفة إنما يعد ثروة حضارية لا تقدر بثمن، فالتعددية دليل على وجود عقول كبيرة ومتنوعة في التفكير والمنهج العلمي وقادرة على العطاء والإنتاج العلمي، وأي خطة للحجر على (الرأي الآخر) هو من قبيل الدعوة لإلغاء عقول الآخرين مما يسبب في تبديد ثروة علمية ومعرفية .

وإن اختلاف الآراء الاجتهادية يثرى به الفقه وينمو ويتسع نظراً لأن كل رأي يستند إلى أدلة واعتبارات شرعية أفرزتها عقول كبيرة،تجتهد وتستنبط وتوزن وترجح وتؤصل الأصول وتقعد القواعد وتفرع عليها الفروع والمسائل .

3- الاختلاف رحمة : الاختلاف القائم على أسس علمية مجردة رحمة بالأمة وتوسعة عليها،لأن من المنطقي أن نفكر ونجتهد حول جميع القضايا القابلة للاجتهاد والتفكير ومن ثم من حقنا أن نختلف ولكن يجب أن يكون اختلافنا على أسس علمية متينة ، وهذا الاختلاف رحمة بالأمة كما ورد عن النبي (ﷺ) (**اختلاف أمتي رحمة**).

وأما الاختلاف الناشئ من اتباع الهوى والمصلحة الشخصية وحب الأنا مذموم في الشرع ،لأنه يفرق الكلمة ويحول المجتمع المتماسك إلى مجتمع كراهية ، ينازع بعضه بعضاً ويحارب كل واحد منه الآخر وتعادي الأمة نفسها بنفسها وهذا ما حذر منه القرآن الكريم بقوله تعالى : (**وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِينَ تَفَرَّقُوا وَاخْتَلَفُوا مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْبَيِّنَاتُ وَأُولَئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ**)[2].

وقال تعالى: (**وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ وَاصْبِرُوا إِنَّ اللَّهَ مَعَ الصَّابِرِينَ**)[3].

---

[2] سورة آل عمران : 105 .

[3] سورة الانفال : 46 .

رابعاً: أقسام الخلاف من حيث الدوافع:

1- خلاف أملاه الهوى: قد يكون الخلاف وليد رغبات نفسية لتحقيق غرض ذاتي أو أمر شخصي، وقد يكون الدافع للخلاف رغبة التظاهر بالفهم أو العلم أو الفقه.

وهذا النوع من الخلاف مذموم بكل أشكاله ومختلف صروه لأن حظ الهوى فيه غلب الحرص على تحري الحق والهوى لا يأتي بخير فهو مطية الشيطان إلى الكفر ، قال تعالى: (**أَفَكُلَّمَا جَاءَكُمْ رَسُولٌ بِمَا لَا تَهْوَى أَنْفُسُكُمُ اسْتَكْبَرْتُمْ فَفَرِيقًا كَذَّبْتُمْ وَفَرِيقًا تَقْتُلُونَ**)[4]. وبالهوى جانب العدل من جانبه من الظالمين.

ولاكتشاف تأثير الهوى في فكرة ما طرق كثيرة بعضها خارجي وبعضها ذاتي :

أ- فالطرق الخارجية لاكتشاف أن الهوى وراء الفكرة أن تكون مناقضة لصريح الوحي من كتاب وسنة،ولا ينتظر ممن يزعم في نفسه الحرص على الحق أن يلهث وراء فكرة تناقض كتاب الله وسنة نبيه ﷺ.

وما يكشف كون الفكرة وليدة الهوى تصادمها مع مقتضيات العقول السليمة التي يقبل الناس الاحتكام إليها .

ففكرة تدعوا إلى عبادة غير الله أو إباحة الزنا أو تحض على التبذير لا يمكن أن يكون لها مصدر غير الهوى ولا يدعو لها إلا من بيد الشيطان زمامه.

ب- أما الطرق الذاتية : فتكون بنوع من التأمل والتدبر في مصدر تلك الفكرة ومساءلة النفس بصدق حول سبب تبنيها لتلك الفكرة دون غيرها ،وما تأثير الظروف المحيطة بصاحب الفكرة، ومدى ثباته عليها إن تبدلت ..فإن كان قلقة غير ثابتة تتذبذب بين القوة والضعف تبعاً لمشاعر معينة فأعلم أنها وليدة الهوى ونزغ من الشيطان .

2- خلاف أملاه الحق:ودفع إليه العلم واقتضاه العقل وفرضه الإيمان فمخالفة أهل الإيمان لأهل الكفر والشرك والنفاق خلاف واجب لا يمكن لمؤمن مسلم أن يتخلى عنه أو يدعو لإزالته لأنه خلاف سداه الإيمان ولحمته الحق ..

3- خلاف يتردد بين المدح والذم ولا يتمحض لأحدهما ، وهو خلاف في أمور فرعية تردد أحكامها بين احتمالات متعددة يترجح بعضها على بعضها الأخر بمرجحات وأسباب ، ومن أمثلة ذلك اختلاف العلماء في انتقاض الوضوء من الدم الخارج من الجرح،والتقئ المتعمد وغير ذلك وهذا النوع من الاختلاف مزلة الأقدام ، إذا يمكن فيه أن يلتبس الهوى بالتقوى ، والعلم بالظن، والراجح بالمرجوح ،والمردود بالمقبول ، ولا سبيل إلى تحاشي الوقوع في تلك

[4] سورة البقرة : 87 .

المزالق إلا بإتباع قواعد يحتكم إليها في الاختلاف وضوابط تنظمه وآداب تهيمن عليه ، وإلا تحول إلى شقاق وتنازع وفشل .

تاريخ الاختلاف وتطوره

أولاً: اختلاف الصحابة في عهد رسول الله (ﷺ) والصحابة والتابعين والفقهاء.

لم يكن في رسول الله ما يمكن أن يؤدي إلى الاختلاف المذموم،ذلك لأن رسول الله مرجع الجميع باتفاق،ومردهم في كل أمر يحزبهم،ومفزعهم في كل شأن ،وهاديهم من كل حيرة،فإذا اختلف الصحابة في شيء ردوه إليه عليه الصلاة والسلام فبين لهم وجه الحق فيه،وأوضح لهم سبيل الهداية..

ومعالم أدب الاختلاف في عصر النبوة ما يأتي .:

1- كان الصحابة يحاولون ألا يختلفوا ما أمكن، فلم يكونوا يكثرون من المسائل والتفريعات بل يعالجون ما يقع من النوازل في ظلال هدي الرسول (ﷺ) ومعالجة الأمر الواقع لاتيح فرصة كبيرة للجدل فضلاً عن التنازع والشقاق .

2- إذا وقع الاختلاف رغم محاولات تحاشيه سارعوا في ردّ الأمر المختلف فيه إلى كتاب الله وإلى وسنة رسوله وسرعان ما يرتفع الخلاف .

3- سرعة خضوعهم والتزامهم بحكم الله ورسوله وتسليمهم التام الكامل به .

4- تصويب رسول الله (ﷺ) للمختلفين في كثير من الأمور التي تحتمل التأويل، ولدى كل منهم شعور بأن ما ذهب إليه أخوه يحتمل الصواب كالذي يراه لنفسه ، وهذا الشعور كفيل بالحفاظ على احترام كل من المختلفين لأخيه والبعد عن التعصب للرأي .

5- الالتزام بالتقوى وتجنب الهوى، وذلك من شأنه أن يجعل الحقيقة وحدها هدف المختلفين حيث لا يهم أيٌ منهما أن تظهر الحقيقة على لسانه أو على لسان أخيه .

6- التزامهم بآداب الإسلام من انتقاء أطايب الكلم ،وتجنب الألفاظ الجارحة بين المختلفين مع حسن استماع كل منهما للآخر .

7- تنزههم عن المماراة ما أمكن وبذلهم أقصى أنواع الجهد في موضوع البحث، مما يعطي لرأي كل من المختلفين صفة الجد والاحترام من الطرف الآخر، ويدفع المخالف لقبوله أو محاولة تقديم الرأي الأفضل منه .

***الاختلاف في عصر الصحابة وآدابه :.**

إن أصحاب رسول الله (ﷺ) قد اختلفوا في أمور كثيرة ،ولكن كان لاختلافهم أسباب وكانت له آداب ، وكان مما اختلفوا فيه من الأمور منها: اختلافهم في وفاة رسول الله وفي دفنه عليه الصلاة والسلام. واختلافهم في خلافة رسول الله (ﷺ). واختلافهم حول قتال مانعي الزكاة.

*** سمات أدب الاختلاف في عهد الخلافة الراشدة:.**

1- كانوا يتحاشون الاختلاف وهم يجدون عنه مندرجة فهم يحرصون الحرص كله على عدمه.

2- وحيث يكون للخلاف أسباب تبرره من مثل وصول سنة في الأمر لأحدهم لم تصل للآخر ،أو اختلافهم في فهم النص،أو في لفظة كانوا وقافين عند الحدود يسارعون للاستجابة للحق،والاعتراف بالخطأ دون أي شعور بالغضاضة.

3- كانت أخوة الإسلام بينهم أصلاً من أصول الإسلام الهامة التي لا قيام للإسلام دونها وهي فوق الخلاف أو الوفاق في المسائل الاجتهادية .

4- لم تكن المسائل الاعتقادية مما يجري فيه الخلاف فالخلافات لم تكن تتجاوز مسائل الفروع .

5- وكان اغلبهم منحصرين في المدينة وقليل منهم في مكة ، وبذلك يتحقق إجماعهم في كثير من الأمور.

*** أدب الاختلاف في الفقه :**

1- الحوار بالحسنى واللين وانتقاء أطايب الكلام وتقدير كل صاحب قول للآخر. وفي القرآن الكريم أكثر من آية تأمر بالقول الحسن والجميل كما في قوله تعالى : (**ادْعُ إِلِى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُم بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَن ضَلَّ عَن سَبِيلِهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ**)[5].

2- الحرص على الوصول للحق والصواب وليس المماراة والمجادلة والتشبث بالمواقف،إن الجدل والمراء من أكثر آفات أهل العلم والعلماء بل من أسباب الهلاك والضلال لأي أمة أو قوم يفشو فيهم الجدل ويقل فيهم العمل ويعتد كل طرف برأيه ، (**وَكَانَ الْإِنسَانُ أَكْثَرَ شَيْءٍ جَدَلًا**)[6].

وقد نقل عن الشافعي رحمه الله أنه قال: ما ناظرت أحدا إلا قلت اللهم أجر الحق على قلبه ولسانه، فإن كان الحق معي اتبعني وإن كان الحق معه اتبعته.

---

[5] سورة النحل : 125 .

[6] سورة الكهف : 54 .

3- إحسان الظن في المخالف اعتقادا وعملا إحسان الظن ليس مجرد أدب بين المختلفين بل خلق إسلامي أصيل يجب أن يتحلى به المجتمع المسلم في علاقة بعضه ببعض ، والله تعالى يقول: (**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ**)[7].

والمراد به : ظن السوء الذي لم يقم عليه دليل حاسم.

وفي البخاري عن أبي هريرة رض الله عنه – قَالَ :(**إِيَّاكُمْ وَالظَّنَّ ، فَإِنَّ الظَّنَّ أَكْذَبُ الْحَدِيثِ ، وَلاَ تَجَسَّسُوا ، وَلاَ تَحَسَّسُوا ، وَلاَ تَبَاغَضُوا ، وَكُونُوا إِخْوَانًا**)[8].

4- الرجوع للحق والصواب إذا بان أو ظهر وترك التعصب للرأي. هذه سمة المؤمن دائما أنه وقاف عند حدود الله ، يعترف بالخطأ الذي وقع فيه ، ويرجع عنه ، كان هذا الخطأ قولا أم فعلا وخير الخطائين التوابون.

5- الإنصاف في عرض مسائل الخلاف:. المقصود بالإنصاف في عرض مسائل الخلاف : ألا يتعمد أحد بخس أحد القولين أو الأقوال الواردة في مسألة خلافية بحجب بعض أدلتها ، أو التدليس على أصحابها ، أو انتقاصهم ، أو المبالغة في عرض القول الذي يميل إليه ويعتقده صوابا. كما قال عمار بن ياسر رضي الله عنه: " ثلاثة من جمعهن فقد جمع الإيمان: الإنصاف من نفسك، وبذل السلام للعَالِم، والإنفاق من الإقتار."

ومن صور عدم الإنصاف:

أ- إنكار الخلاف وادعاء الاتفاق وأحيانا الإجماع.

ب- وضع الأدلة والقواعد الشرعية وأقوال العلماء في غير موضعها.

ج- بتر الكلام المستشهد به من سياقه بحيث يظهر موافقته لمعتقده أو ضحالته وضعفه أو تحميل الكلام من المعاني ما لا يحتمله .

د – تهميش أدلة المخالف وذكر أضعفها.

هـ – الانتقائية في نقل الأدلة وأقوال الفقهاء.

و – عدم التثبت في نقل الأقوال.

ح – ترك ما يصدر من قول معتبر عن المخالف.

6- احترام رأي المخالف وتقديره ، ومراعاته ، بل والعمل به لمصلحة شرعية معتبر.

---

(7) سورة الحجرات : 12 .

(8)

**** اختلاف مناهج الأئمة في الاستنباط:.**

المذاهب الفقهية التي ظهرت بعد عصر الصحابة وكبار التابعين يعدها بعضهم ثلاثة عشر مذهباً،وينسب أصحابها إلى مذهب (أهل السنة) الذي كان وبقي مذهب جماهير المسلمين وعامتهم،ولكن لم ينل حظ التدوين سوى فقه ثمانية أو تسعة من هؤلاء الأئمة ،وقد تباين ما دُوّن من فقههم فحظي بعضهم بتدوين كل فقهه على حين اقتصر على بعضه بالنسبة للآخرين ،ومما دون لهؤلاء وهؤلاء عرفت أصول مذاهبهم ومناهجهم الفقهية وهؤلاء هم :

1- الإمام أبو سعيد الحسن بن يسار البصري(ت 110هـ) .

2- الإمام أبو حنيفة النعمان بن ثابت بن زوطي (ت 150هـ).

3- الإمام الأوزاعي أبو عمرو عبد الرحمن بن عمرو بن محمد (ت 157هـ) .

4- الإمام سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري (ت 160هـ) .

5- الإمام الليث بن سعد (ت 157هـ) .

6- الإمام مالك بن أنس الأصبحي (ت 179هـ) .

7- الإمام سفيان بن عيينة (ت 198هـ) .

8- الإمام محمد بن أدريس الشافعي (ت 204هـ) .

9- الإمام أحمد بن محمد بن حنبل (ت 241هـ) .

وهناك الإمام داود بن علي الأصبهاني البغدادي المشهور بالظاهري نسبة إلى الأخذ بظاهر ألفاظ الكتاب والسنة (ت270هـ).

وغير هؤلاء كثير أمثال إسحاق بن راهويه (ت 238هـ) وأبي ثور إبراهيم بن خالد الكلبي (240هـ) .

وهناك آخرون لم تنتشر مذاهبهم ولم يكثر أتباعهم أو اعتبروا مقلدين لأصحاب المذاهب المشهورة .

أما الذين تأصلت مذاهبهم وبقيت إلى يومنا هذا ولا يزال لها الكثير من المقلدين في ديار الإسلام كلها ولا يزال فقههم وأصولهم مدار التفقه والفتوى عند الجمهور أولئك هم الأربعة : أبو حنيفة ، ومالك، والشافعي، وأحمد .

ثانياً: أسباب اختلاف الفقهاء :.

1- أسباب تعود إلى اللغة : وذلك كأن يرد في كلام الشارع لفظ مشترك ، وهو ما وضع لمعان متعددة ومختلفة ، كلفظة (عين) التي تستعمل في الباصرة والجارية وفي الذهب الخالص وفي الرقيب .

فقد اختلف الفقهاء في مراد الشارع من لفظ (القُرْء) في قوله تعالى (**وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ**)[9]. فلفظ القرء مشترك بين الطهر والحيض ،فاختلف الفقهاء في عدة المطلقة أتكون بالحيض أم بالأطهار؟فذهب أبو حنيفة وأحمد إلى أنه الحيض. وذهب مالك والشافعي والظاهرية إلى أنه الطهر .

وأحياناً يكون للفظ استعمالان :حقيقي ومجازي ،فيختلفون في حمله ، ومثال ذلك قوله تعالى (**أو ينفوا من الأرض**)[10] . الوارد في الآية التي تتحدث عن عقوبة المحاربين .

فالمعنى الحقيقي للنفي هو الإخراج من الأرض التي ارتكب فيها الفساد ، والمعنى المجازي هو السجن .

ومن المعروف أن صيغة (أفعل) للأمر و(لا تفعل) للنهي ، ومطلق الأمر يفيد الوجوب، ومطلق النهي يفيد التحريم ، ذلك هو الاستعمال الحقيقي لكل من الصيغتين ، ولكن قد ترد كل منهما لمعان غير المعنى الذي وضعت له أولاً.

فقد يرد الأمر للندب مثل قوله تعالى: (**فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا**)[11] ، والإرشاد (**إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ**)[12].

وكذلك النهي قد يرد لغير التحريم ،كالكراهة والدعاء ، قال : (ﷺ) (**لا تصلوا في مبارك الإبل**)[13] ، (**رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا**)[14].

2- أسباب تعود إلى رواية السنن : وهذا النوع من الأسباب مختلف الآثار وإليه ترجع معظم الاختلافات الفقهية التي وقعت لعلماء السلف .

فأحياناً لا يصل الحديث إلى مجتهد ما، فيفتي بمقتضى ظاهر آية أو حديث أخر، أو بقياس على مسألة سبق فيها من رسول الله قضاء ، أو بمقتضى استصحاب للحال السابقة ، أو بمقتضى أن الأصل البراءة وعدم التكليف .

---

(9) سورة البقرة : 228 .
(10) سورة المائدة: 33 .
(11) سورة النور: 33 .
(12) سورة البقرة : 282 .
(13) سنن ابي داود :ح 184 .
(14) سورة آل عمران: 8 .

وقد يصل- في الواقعة موضع البحث- إلى مجتهد آخر حديث فيفتي بمقتضاه فتختلف فتياهما.

وأحياناً يصل الحديث إلى المجتهد ولكنه يرى فيه علة تمنع من العمل بمقتضاه،كاعتقاده عدم صحة إسناده إلى رسول الله لوجود مجهول أو متهم أو غير ذلك .

وقد يصل الحديث لبعضهم من طريق بلفظ ويصل لمجتهد آخر بلفظ مغاير وذلك كأن يُسقط أحدهما من الحديث لفظاً لا يتم المعنى إلا به أو يتغير معنى الحديث بسقوطه ...

3- أسباب تعود إلى القواعد الأصولية وضوابط الاستنباط :مثلاً يأخذ بقول الصحابي ويعتبره حجة والبعض الأخر لا يعتبر حجة ، وكذلك المصالح المرسلة والاستحسان وغير ذلك من الأدلة المختلف فيها .كما أن هناك اختلافاً في بعض الأمور المتعلقة بدلالات النصوص وطرق تلك الدلالات وما يحتج به منها وعن كل ذلك نشأت اختلافات فقهية في كثير من الفروع .

4- التعصب وهوى النفس : وهذا السبب لا شك أنه مدعاة للخلاف المذموم، ولسنا ندعي أن جميع من خالف في مسألة متبع لهوى،ولكن قد يوجد من يقول في مسالة على سبيل التعصب والهوى. والتعصب له خطره العظيم في تاريخ المسلمين، فكم هدم من أمم ودول ومدن؟! وكم أنشأ من فتن وصراعات وقتال؟!

5- التفاوت في القوة : سواء كانت قوة الشخصية وتحمل التبعات، أو قوة الذكاء وحدته، ومن ذلك :اختلاف عمر مع بعض الصحابة، وما ذلك إلا لما أعطاه الله تعالى من قوة الفهم والعقل أولا، وقوة الشخصية ثانيا.

6- الاختلاف في مقدار العلم : وهذا يقع في اختلاف شخص عن آخر ، كما يقع للشخص الواحد، فإنك تجده يقول أقوالا معينة ، وكلما زاد علمه أعاد النظر في هذه الأقوال ، أو غيَّر فتواه التي كان يقول بها، وما من عالم إلا وقد وقع له ذلك.

7- اختلاف الظروف والأحوال:قد تختلف الظروف والأحوال والبيئات والأوضاع، من حيث القوة والضعف، والشدة والرخاء، والغنى والفقر

ثالثاً :ضوابط في التعامل مع الرأي الأخر :.

1- ضمان الحرية للجميع :للرأي الأخر كامل الحرية في التعبير عن آرائه وأفكاره وتصوراته العقدية والسياسية والاقتصادية والثقافية والإعلامية وغيرها،فليس لأحد – كائناً من كان- أن يفرض رأيه على الأخر أو أن يجبر الطرف الآخر على الإيمان بأفكاره وتصوراته.

فالحرية مضمونة لكل الناس حسب ما هو مقرر في الشرع الإسلامي.

2- الحوار المنطقي:أو كما يسميه القرآن (الجدال بالتي هي أحسن) قال تعالى (**ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ**)[15].

فالحوار والنقاش الموضوعي والتفاهم على أسس منطقية هو السبيل الأفضل لإقناع أو توضيح أفكار معينة أو الوصول إلى قناعات مشتركة مع الرأي الآخر.

إننا أحوج ما نكون إلى الحوار والتحاور مع الرأي الآخر،والانفتاح على أفكار الآخرين بعقل مفتوح ،وعدم الانغلاق في دوائر فكرية ضيقة،فالفكر في أي حقل كان لا يمكن حبسه في حدود جغرافية معينة،من أجل ذلك لا بد من الانفتاح بكل ما للكلمة من معنى على الطرف الآخر ويبقى الحوار مطلوباً مع الرأي الآخر كما هو مطلوب مع الذات أيضاً .

3- البحث عن القواسم المشتركة: مهما تعدد الآراء وتضاربت الأفكار وتناقضت النظريات فإن هنالك عوامل مشتركة تجمع بين المتخالفين ،وغالباً ما يكون الخلاف في التفاصيل والجزئيات ،بينما يتفق الجميع على الأسس والمبادئ والأهداف العامة. ومن الحكمة بمكان أن نبحث عن العوامل المشتركة فيما بيننا وبين الرأي الآخر، وأن نركز على نقاط الاتفاق ونتعاون على أساسها ونتسامح فيما نختلف عليه ، كما قال محمد رشيد رضا : (نتعاون فيما اتفقنا عليه ويعذر بعضنا بعضاً فيما اختلفنا فيه).

4- التحلي بالقيم الأخلاقية : في التعامل مع الرأي الآخر يجب تعميق القيم الأخلاقية ،فالعلاقات معه-أي الأخر- ينبغي أن تكون وفقاً للأصول الأخلاقية، ولا يجوز بأي حال من الأحوال التخلي عن هذه الأصول، لمجرد خلاف في الرأي أو وجهة نظر مغايرة أو اجتهاد قابل للصواب والخطأ أو ما أشبه ذلك.

5- الالتزام بالضوابط الشرعية: مما يساهم في تعميق أدب الاختلاف وتثبيت الائتلاف هو الالتزام بالموازين الشرعية في التعامل مع الرأي المخالف والمنهج المتباين والموقف المغاير والالتزام بالضوابط الشرعية يعني عدم تجاوز(الحدود الشرعية)مع من تخالفه الرأي أو الموقف أو المنهج،ولو التزموا بذلك لما تحول الخلاف إلى صراع .

(15) سورة النحل: 125 .

منهج الفقه الإسلامي في القضايا المعاصرة

أولا: التعريف بالقضايا المعاصرة : الأشياء الجديدة التي ظهرت في عصرنا الحاضر،ولم تكن موجودة في عصور الفقه السابقة مثل النقود الورقية أو أنها كانت موجودة، ولكن أدخلت عليها أمور جديدة كادت أن تغير معالمها مثل الشركات المساهمة.

وقد ظهرت أمور جديدة في مختلف جوانب الحياة الفكرية السياسية والاجتماعية والاقتصادية والطبية وغير ذلك، فكيف يستطيع الإسلام بيان حكم كل نازلة جديدة مهما بلغت جدتها؟ علماً بأن بيان حكم كل نازلة واجب على أهل العلم أن يبينوه للناس ولا يكتمونه، انطلاقاً من شمولية الإسلام لكل جوانب حياة الفرد والجماعة والدولة ، فما من فعل إلا وله حكمه عند الله تعالى ، علمه من علمه ،وجهله من جهله .

إن منهج الإسلام في عرض القضايا والحوادث والمشاكل الفردية والجماعية يتم من خلال نصوص القرآن الكريم والسنة المطهرة ، ثم من خلال ترك منطقة العفو لم ينزل فيها نص ،بل ترك أمرها للاجتهاد من خلال المبادئ العامة والقواعد الكلية وضوابط الاستنباط .

أولاً : النصوص :

1- نصوص قطعية الدلالة : بحيث لا تحتمل إلا معنى واحداً، وقطعية الثبوت والوصول، بحيث وصلت إلينا عن طريق التواتر كما هو الحال في القرآن الكريم والسنة المتواترة .فلا مجال فيها للاجتهاد ،وهذا هو المقصود بقول الأصوليين(لا اجتهاد مع النص) .

2- نصوص لم يتوافر فيه الشرطان (قطعية الثبوت وقطعية الدلالة)وهي تشمل ثلاثة أنواع وهي :

أ- نصوص ظنية الدلالة ،أي تحتمل أكثر من معنى .

ب- نصوص قطعية الثبوت وظنية الدلالة مثل قوله تعالى : (وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ)[16].

أي جميع رؤوسكم أو بعض رؤوسكم أو جزء بسيط منها على اختلاف الفقهاء في تفسيره .

ج- نصوص قطعية الدلالة ظنية الثبوت.مثل الأحاديث التي وصلتنا عن طريق ظني ولكن دلالتها قطعية مثل قوله (ﷺ):((**الصلح جائز بين المسلمين**))[17] فدلالة الحديث على مشروعية الصلح قطعية، ولكن الحديث ظني الثبوت حيث لم يصلنا عن طريق التواتر.

---

[16] سورة المائدة : 6 .

[17] سنن ابي داود : ح 3594 .

فهذه النصوص هي التي تجري فيها اجتهادات الفقهاء والعلماء في مختلف قضايا الحياة وهي تمثل غالبية النصوص حيث هي أكثر مساحة وأوسع دائرة وأكبر حجماً من النوع الأول . والحكمة من ذلك حتى تكون الشريعة مرنة سهلة ميسورة .

ثانياً: منطقة العفو:

اقتضت حكمت الله تعالى أن يترك منطقة ليست قليلة دون أن ينزل فيها نصاً ،وهي منطقة العفو ، لأن الإسلام اكتفى بوضع المبادئ العامة والقواعد الكلية دون الخوض في تفاصيلها وجزئياتها ،وهذا من رحمة الله بعباده أن ترك لهم ساحات واسعة للاجتهاد والتطوير على ضوء قواعد الإسلام وأحكامه العامة ،وحينئذٍ يكون من الطبيعي أن يحدث الخلاف في مثل هذه القضايا المعاصرة والنوازل الجديدة .

ثانياً: منهج الإسلام في التعامل مع القضايا المعاصرة :

قد يثور التساؤل حول هذه المسألة ويقال كيف يعالج الإسلام الذي نزل قبل أكثر من أربعة عشر قرناً هذه القضايا المعاصرة في عالم الاقتصاد والطب وغيرها وهي قضايا في غاية من الحداثة والمعاصرة مثل البورصة والأسهم والصكوك ومثل البصمة الوراثية والاستنساخ وطفل الأنابيب وزرع الأعضاء وغيرها ؟للجواب على ذلك إن هذه المسألة لها ثلاثة جوانب وهي:.

1- الجانب العقدي والنظري :

إن من ثوابت العقيدة أن الإسلام هو الدين الكامل الشامل الخالد الخاتم الذي دلت النصوص القاطعة من الكتاب والسنة والإجماع على ذلك فقد قال تعالى : ((**الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا**))[18].

وقد أكد الرسول (ﷺ) ذلك وبين كمال الرسالات السماوية بالإسلام الذي نزل عليه فقال: ((**مثلي ومثل الأنبياء كرجل بنى داراً فأكملها وأحسنها إلا موضع لبنة فجعل الناس يدخلونها ويتعجبون ويقولون لولا موضع اللبنة ،قال فأنا اللبنة وأنا خاتم النبيين**))[19].

وانعقد إجماع الأمة على كمال الشريعة وشمولها وخلودها ،ولذلك بحثوا عن الحلول لكل المستجدات الكثيرة التي ظهرت في عصورهم .

والخلاصة : إن النصوص الشرعية تدل بوضوح على وجوب بيان الحكم الشرعي لجميع تصرفات الإنسان وأنشطته وأعماله حتى يكون المسلم على بينة من أمرها من حيث الحلال

(18) سورة المائدة: 3.

(19) صحيح البخاري : 3534 .

والحرام،والصحة والبطلان والفساد ، وهذا البيان لهذه الأحكام فرض فرضته العقيدة الإسلامية القاضية بكمال الشريعة وتمامها، واستيعابها وبيانها لكل شيء هدى ورحمة .

2- الجانب المنهجي (منهجية العلاج للقضايا المستجدة).

أ- عن طريق النص العام أو الخاص في القرآن الكريم أو السنة النبوية ..

ب- طريق الاجتهاد والاستنباط .

ج- الجانب الواقعي والعملي منذ عصر الرسالة .

ثالثاً: منهج البحث عن الحكم الشرعي في القضايا المعاصرة .:

1- فهم هذه القضايا الجديدة فهماً دقيقاً : ويكون ذلك من خلال الاعتماد على أهل الذكر فيها، والمتخصصين فيها ،وذلك من خلال دراسة الموضوع وقراءاته في الكتب المتخصصة وجمع المعلومات المتاحة حوله، والاتصال بالمتخصصين ،والاستماع لهم ولشرحهم ،وللصور التي يعرضونها . وهذه المعرفة هي الأساس ولا يجوز للفقيه أو الباحث ان يصدر حكماً أو فتوى بدونها، لأن الحكم على الشيء فرع من تصوره .

2- أهلية الباحث (المفتي) أو المتصدي لبيان حكم القضايا المعاصرة: وبالمقابل فلا يحوز للاقتصاد ان يخوض في غمار بيان الأحكام الشرعية إلا إذا كان قد درس، وتعمق في العلوم المساعدة مثل علوم أصول الفقه،واللغة ،والبلاغة ،والتفسير ،والحديث. وكذلك لا يجوز لأي شخص حتى ولو كان متبحراً في الطب مثلاً أن يتصدى لبيان الحكم الشرعي للنازلة الطبية الجديدة إلا إذا كان أهلاً للاجتهاد الشرعي ،أو أهلاً للترجيح والفتوى ...

3- البحث عن القضية الجديدة في نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع ،وذلك من خلال كتب التفسير وكتب السنة وشروحها .

4- البحث عن القضية الجديدة في أقوال الصحابة والتابعين ،وذلك من خلال كتب السنن والآثار أو المصنفات التي سجلت أقوالهم واجتهاداتهم .

5- البحث عنها في كتب أئمة المذاهب الفقهية المعتبرة ،سواء كانت المذاهب الأربعة أو غيرها من المذاهب الفقهية الأخرى .

6- البحث عنها من خلال قرارات المجامع الفقهية والفتاوى والتوصيات التي صدرت من المؤتمرات والندوات والحلقات الفقهية .

7- البحث عنها في الرسائل العلمية المتخصصة (ماجستير ودكتوراه) في الفقه والقانون والطب والاقتصاد الإسلامي .

8- إذا لم يجد في كل ذلك حينئذٍ يلجأ الباحث إلى المبادئ العامة لهذه الشريعة ، مثل مبادئ العدل والخير والمساواة والقواعد العامة مثل قاعدة (**لا ضرر ولا ضرار**) وقاعدة رفع الحرج ،وقاعدة تحقيق المصالح ودرء المفاسد وتحمل الضرر الأخف أو الأقل لدرء الأعظم والأكثر ،وأن المشقة تجلب التيسير ،والضرورات تبيح المحظورات وغيرها .

9- إذا لم يصل الباحث بعد كل ذلك إلى قناعة برأي معين ،أو لم يستطع الوصول إلى الحكم الشرعي للقضية فإنه يسعى مرة أخرى، ويعيد الاجتهاد والبحث حتى يصل إلى الحكم الفقهي، وإذا لم يصل فلا حرج أن يقول (لا أدري) .

10- منهج التيسير والوسطية، فلا يخالف النصوص الشرعية ، ولا يتشدد في الأحكام ، ولا يغلو في الأمور ولا يتنطع ، وإنما يأخذ بالوسطية الإسلامية، فخير الأمور أوسطها ، ويتمسك بمنهج التيسير ورفع الحرج .

*** النوازل والمستجدات الفقهية ومنهج التصدي لها .

البحث في فقه النوازل هو الترجمة العملية الواقعية للفقه الإسلامي وهو بهذا يظهر إيجابية الفقه في معالجة ما يستجد من أمور الحياة .

والحاجة للفتوى متجددة كلما تجدد الزمان ،وتعاقب الجديدان ،فالواقع والحوادث بصمات لسير الحياة على صفحة هذا الكون الفسيح ،وكلما وقعت واقعة احتجنا فيها إلى فتوى .

وحاجتنا للفتوى في النوازل التي تقع أشد من حاجتنا للطعام والشراب ، فبالطعام والشراب يستقيم أمر المعاش المادي في الدنيا، وبالحكم الشرعي يستقيم لنا أمر الدنيا والآخرة .

أولاً : التعريف بالنوازل : في اللغة :جمع نادلة ، والنازلة هي المصيبة الشديدة من شدائد الدهر تنزل بالناس ، وعلى هذا المعنى يحمل قول الفقهاء بأن للإمام أن يقنت في جميع الصلوات إذا نزلت بالمسلمين نازلة .

وفي الاصطلاح : تطلق النوازل بوجه عام على المسائل والوقائع التي تستدعي حكماً شرعيا.والنوازل بهذا المعنى تشمل جميع الحوادث التي تحتاج لفتوى تبينها ،سواء أكانت هذه الحوادث متكررة أم نادرة الحدوث، وساء أكانت قديمة أم مستجدة .

غير أن الذي يتبادر إلى الذهن – في عصرنا- من إطلاق مصطلح النازلة انصرافه إلى واقعة أو حادثة مستجدة لم تعرف في السابق بالشكل الذي حدثت فيه الآن .

ثانياً: أنواع النوازل: تتنوع النوازل من حيث الوقوع إلى الأنواع الآتية :.

الأول: نوازل وقعت في الماضي وأجيب عنها، وتحت هذا النوع تندرج النوازل الآتية:

1- نوازل حدثت زمان النبي : (ﷺ) ونزلت بسببها النصوص (قرآن ،حديث) .

2- نوازل حدثت زمن الصحابة أو التابعين ومن بعدهم ،فأجابوا عنها وانتهت ، ثم عادت في أيامنا هذه مرة أخرى، ومثالها مسألة الطلاق الثلاث.

الثاني: نوازل أخبر الرسول (ﷺ) أنها ستقع في المستقبل ، ومثلها ما تحدث عنه النبي من اخبار الدجال حيث يقول ((**يمكث الدجال في الأرض أربعين يوماً ، يوم كسنة، ويوم كشهر ، ويوم كجمعة ، وسائر أيامه كأيامكم ، قلنا يا رسول الله أرأيت اليوم الذي كالسنة أتكفينا فيه صلاة يوم ؟ قال لا ولكن اقدروا له**))[20] .

الثالث: نوازل لم تقع ولكن الفقهاء تحدثوا عنها وأفتوا فيها على سبيل الافتراض.

الرابع: نوازل لم تحدث من قبل ولم يشر إليها الفقهاء بأي طريق كان وهذا النوع هو الذي يصدق عليه مصطلح إطلاق مصطلح (النازلة) لأنها تكون بمعنى الأمر والخطب العظيم الشديد الذي ينزل بالناس ،فيحتاجون لرفعة عنهم أن يبين الحكم الشرعي فيه .

ثالثا: حكم التصدي للنوازل الحادثة التي لم يسبق للعلماء بحثها .

إذا وقعت نازلة لم يسبق أن بحثها العلماء أو أفتوا فيها بقول ما، فقد اختلف في مدى جواز الاجتهاد فيها على ثلاثة أقوال .:

القول الأول: يجوز الاجتهاد فيها ، وإصدار الفتوى بشأنها .

القول الثاني: لا يجوز الإفتاء فيها، بل يتوقف حتى يظفر فيها بقائل.

القول الثالث: يفرق في موضوع النازلة ، فإن كانت في مسائل الفروع يجوز الإفتاء فيها، وإن كانت في مسائل الأصول فلا يجوز .

القول الأول هو قول جمهور الأئمة وعليه العمل عند أكثر علماء الإسلام منذ عصوره الأولى ويؤيده قول النبي: (ﷺ) ((**إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران ، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر**))[21] .

رابعاً: الشروط الواجب توافرها فيمن يتولى الفتوى في النوازل.:

1- الإحاطة بمعظم قواعد الشريعة ،وهذا ما يعبر عنه بالعلم بالكتاب والسنة والإجماع وأقوال الصحابة .

2- الإحاطة بعلم العربية وعلم أصول الفقه .

[20] سنن الترمذي : 2240.
[21] صحيح البخاري : 7352.

3- أن يكون له من الممارسة والتتبع لمقاصد الشريعة ما يكسبه قوة يفهم منها مراد الشرع من ذلك وما يناسب أن يكون حكماً له في ذلك المحل.

وهناك شروط تكميلية بدهية كالإسلام والعدالة لقبول الفتوى .قال الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله لا ينبغي للرجل أن ينصب نفسه للفتيا حتى يكون فيه خمس خصال :.

1- أن تكون له نية ،فإن لم تكن له لم يكن عليه نور ولا على كلامه نور.

2- أن يكون له علم وحلم ووقار وسكينة .

3- أن يكون قوياً على ما هو فيه وعلى معرفته .

4- الكفاية .

5- معرفة الناس ، أي معرفة أحوال الناس وظروفهم وأعرافهم لما لهذه المسألة من دور في فهم الواقعة وبيان الحكم فيها .

***** أصول بحث للنازلة :.**

***كيفية التصدي للنازلة :.**

أولاً: التوجه إلى الله تعالى والابتهال إليه سبحانه ،وسؤاله الفتح والتوفيق .

ثانياً : الإكثار من ذكر الله والتوبة والاستغفار، وخاصة إذا اشتبه الأمر على من يتصدى للنازلة ذلك، أن العلم نور الله يقذفه في قلب عبده ، والهوى والمعصية رياح عاصفة تطفئ ذلك النور أو تكاد ، ولا بد أن تضعفه .

ثالثاً : فهم وتدبر موضوع النازلة فهماً عميقاً، يمكن معه إصدار الفتوى أو الحكم بثقة كاملة ، ولفهم النازلة لا بد من تفصيلها وتحليلها ، إن كانت مركبة من عدة مسائل أو كان الحكم فيها متوقفاً على حكم مسألة سابقة.

ومسألة استيعاب موضوع النازلة مسألة مهمة جداً، حيث إن الحكم في النازلة متوقف عليها فالحكم على الشيء فرع عن تصوره ، ولا يستطيع الحكم من لم يستوعب صورة النازلة . وبناء على ذلك لا يجوز التسرع في إعطاء الحكم المتعلق بالنازلة المعروضة قبل اكتمال صورتها في ذهن المفتي أو المجتهد وهذا يستلزم عدة أمور :.

1- جمع المعلومات المتعلقة بالنازلة من حيث موضوعها وماهيتها والظروف المحيطة بها .

2- إن كانت النازلة متعلقة بعلم من العلوم الأخرى وجب الرجوع إلى ذلك العلم وإلى أهل الاختصاص فيه، ليوضحوا ويبينوا ما هية النازلة ومتعلقاتها وذلك عملا بقوله تعالى: ((**فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ**))[22].

ولأن الحكم الشرعي مبني على فهم الواقعة بذاتها وتفاصيلها ودون ذلك الفهم يصدر الحكم مغايراً للحقيقة .

فإن كانت النازلة متعلقة بالطب مثلاً وجب الرجوع لأهل الطب وسؤالهم والاستيضاح منهم .

رابعاً: إذا تم استيعاب النازلة بجميع جوانبها واكتملت صورتها في الذهن ،أي من اكتملت فيه آلات النظر والبحث وحاز الشروط الواجب توافرها فيمن يتصدى للنوازل فعليه أن يراعي الأسس والمبادئ التالية لاستخراج الحكم :.

1- العرض على النصوص أولاً .فلا بد من استقراء نصوص الكتاب وما يتيسر من نصوص السنة، ولا يكتفي بكتاب واحد أو اثنين بل يبحث في الكتب الستة ومسند أحمد ..

والبدء بعرض النازلة على النصوص هو الواجب بنص القرآن والسنة وفعل الصحابة ومن بعدهم ومن الأدلة على ذلك :.

قال تعالى : ((**يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ**))[23].

وقال: (ﷺ) ((**يا أيها الناس إني تركت فيكم ما إن اعتصمتم به فلن تضلوا أبداً كتاب الله وسنة نبيه**))[24].

وأفعال الصحابة وأقوالهم دالة على هذا المنهج ومن ذلك ، كان أبو بكر الصديق إذا وقعت خصومة أو قضية نظر في كتاب الله ثم في سنة النبي (ﷺ). كان عمر ينظر في القرآن والسنة – إذا حدثت حادثة - فإن لم يجد نظر في قضاء أبي بكر فإن لم يجد دعا رؤوس المسلمين فاستشارهم .

***منهج عرض النازلة على النصوص:**

لما قال تعالى ((**الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا**))[25] علمنا أن الشريعة كاملة غير منقوصة ، وأن النبي (ﷺ) قد بلغ الرسالة وأدى الأمانة على أكمل وجه وأتمه،وهذا لا تخلوا واقعة عن حكم الله فيها، علمه من علمه وجهله من جهله.

[22] سورة الانبياء : 7 .
[23] سورة النساء : 59 .
[24] مؤطا مالك : ح 2618 .

ولهذا لا بد أن تشمل النصوص الوقائع إما نصاً وإما دلالة ومعنى، ومن البدهي أن النصوص محصورة ، والوقائع غير محصورة ، وحتى يفي المحصور بغير المحصور لا بد من استثمار النصوص لتشمل جميع الوقائع، وفي هذا يقول العلامة ابن برهان البغدادي (الباري سبحانه وتعالى قادر على التنصيص على حكم الحوادث والوقائع ولم يفعل ولكن نص على أصول ، ورد معرفة الحكم في الفروع إلى النظر والاجتهاد).

ويقول الشاطبي : إن الشريعة لم تنص على حكم كل جزئية على حدتها، وإنما أتت بأمور كلية وعبارات مطلقة تتناول أعداداً لا تنحصر .

*ووفق القواعد التي وضعها الأصوليون نقول النصوص تشمل الوقائع بالطرق الآتية :.

الطريق الأول : دلالة المنطوق ،والعبارة: وفي هذه الطريق تكون النازلة من قسم المنصوص عليه، ولا تكون النازلة حينئذ من الحوادث المستجدة المشكلة، وإنما من قسم النوازل التي حدثت وحكم فيها، ثم تجدد حدوثها ، ومع ذلك تستلزم البحث والاجتهاد لأن كل صورة من صورة النازلة ،نازلة مستأنفة في نفسها لم يتقدم لها نظير ،وإن تقدم لها في نفس الأمر فلم يتقدم لنا فلا بد من النظر فيها بالاجتهاد وكذلك إن فرضنا أنه تقدم لنا مثلها فلا بد من النظر في كونها مثلها أولاً وهو اجتهاد أيضاً.

الطريق الثاني : دلالة المفهوم (دلالة النص) وهذه المرتبة تأتي بعد مرتبة المنطوق من حيث التقدم، ودلالة المفهوم عند جمهور العلماء نوعان : مفهوم موافقة ومفهوم مخالفة ، فدلالة النص أو مفهوم الموافقة تعني إعطاء حكم الواقعة المنصوص عليها للواقعة غير المنصوص عليها لاشتراكهما في علة تدرك باللغة لا بالاجتهاد .

أما مفهوم المخالفة فهو دلالة اللفظ على ثبوت حكم للمسكوت عنه مخالف للحكم المنصوص عليه لانتفاء قيد معتبر في الحكم .

الطريق الثالث : القياس: ويعرف القياس بأنه إلحاق واقعة جديدة غير منصوص عليها بواقعة أخرى منصوص عليها لعلة مشتركة بينهما.

إن مراعاة قواعد استنباط الأحكام والعناية بها يؤدي إلى الاستفادة من النصوص في حل مشكلات النوازل، ولهذا اعتبر الأصوليون فقه الدلالة والقياس من طرق استثمار الأحكام .

***البحث عن حكم النازلة في كتب المذاهب الفقهية :**

تعد المصنفات الفقهية في المذاهب الإسلامية المعتمدة موسوعات شاملة فيها الكثير من التفرعات والتقاسم البديعة والضوابط الجامعة كما أن فيها ذكراً لكثير من النوازل الحادثة والنظر فيها يساعد في البحث عن حكم النوازل الجديدة فلعل فقهاءنا قد تعرضوا لها، ولو

[25] سورة المائدة : 3 .

بالافتراض أو السؤال (وكم من مسألة يظنها الباحث جديدة فيتبين بعد أنها ليست كذلك وقد وقعت او نحوها في بلدة كذا وأفتى فيها العلماء).

***منهج البحث عن حكم النازلة في المصنفات الفقهية:**

نظراً لعدم وجود فهارس تفصيلية للكتب الفقهية عموماً لا بد من إجراء مسح شامل ودقيق لضمان وجود المسألة في هذه المصنفات ويحرص الباحث على كتب الشروح على المتون، والحواشي على الشروح ، ففيها معلومات قيمة ومفيدة، كما ينبغي الاهتمام بكتب الخلاف، وفقه الآثار، وخاصة المصنفات التي تهتم بذكر آراء وفتاوى الصحابة، والتابعين والسلف بوجه خاص.

***التوقف في النازلة إذا أشكلت :**

إذا نظر الباحث في النازلة وبذل كل وسعه في الوصول إلى حكم شرعي فيها، فإما أن يغلب على ظنه حكم، أو لا ينقدح في ذهنه شيء يساعده على إصدار الحكم فيها . ولذا يكون المجتهد أمام حالتين لا ثالث لهما: الأول: حصول الظن بحكم يلحق بها من باب أولى تيقنه بحكمها. ففي هذه الحالة يجوز للمفتي الحكم والفتوى في النازلة . أما الحالة الثانية التي أشكلت على المفتي ولم يستطع أن يكون فيها رأياً (جواباً) فلا يحل له أن يفتي أو يذكر حكماً معيناً في النازلة المعروضة بل يجب عليه حينئذ التوقف في إصدار الفتوى،وإن كان قاضياً وجب عليه التوقف في إصدار الحكم .

***البحث في مسائل لم تقع (الفقه الافتراضي) :.** من المعلوم أن الحاجة للفتوى تشتد عند وقوع حادثة تستلزم البحث فيها، أما البحث في مسألة لم تقع بعد، فليس ضرورياً ابتداء ولا يتوقف عليه تأخير حكم شرعي عن التطبيق ولا يتعلق به عمل للأفراد

ومسألة البحث في واقعة تفترض من الذهن افتراضاً دون أن يكون لها صورة في الواقع مسألة قديمة تكلم عنها الفقهاء والعلماء وبينوا رأيهم فيها، وخلاصة هذه الآراء ما يأتي:.

أولاً: يرى جمع من الفقهاء كالإمام مالك وأحمد وبعض السلف من الصحابة والتابعين كراهة الخوض في مسائل لم نقع كراهية شديدة...

ثانياً: ويرى أبو حنيفة جواز البحث في المسائل الافتراضية ، وقد عبر عن هذا أبو حنيفة نفسه حينما حاوره قتادة بن دعامة في بعض المسائل قال قتادة: قد وقع هذا؟ فقال له أبو حنيفة وإن لم يقع نستعد له. وقال أيضاً إن العلماء يستعدون للبلاء ويتحرون من قبل نزوله فإذا نزل عرفوه وعرفوا الدخول فيه والخروج منه .

وقد نقل عن الإمام الشافعي أيضاً أنه كان يبحث ويفتي في المسائل الافتراضية .

تكرير مياه الصرف الصحي (المياه العادِمة)

- **تعريف النجاسة** : ضد الطهارة ،والنَجَس ضد الطاهر ، وهو اسم لعين مستقذرة شرعاً .

- أنواع النجاسة : النجاسة نوعان، منها ما هو نجاسة عينية، ومنها ما هو نجاسة حكمية أو معنوية :

1- **فالنجاسة العينية**: كل عين تدرك حساً إما بلون أو طعم أو ريح. وهي على نوعين ،فمنها ما يكون نجساً في ذاته، ومنها ما يكون متنجساً بغيره؛ فأما النجاسة الذاتية فهي في الجملة لا تطهر بحال كالبول والغائط ودم الحيض.

وأما المتنجسات فلا بد في تطهيرها من إزالة عين النجاسة عنها، ولا بد من إزالة أوصافها الثلاثة؛ من اللون أو الطعم أو الريح أو ما وُجد منها؛ إن أمكن.

2- وأما **النجاسات الحكمية** : فمنها ما هو حدث - سواء كان حدثاً أصغر أو أكبر -، ومنها ما هو نجاسة عينية يُتيقن وجودها ويُجهل مكانها كالبول إذا جف على المحل ولا يوجد له رائحة ولا أثر؛ فهذه تطهر بتجاوز محل سببها كما في غسل الأعضاء من الحدث؛ فإن محل الحدث الفرج مثلاً - حيث خرج منه خارج - وقد وجب غسل غيره من الأعضاء، وهذه يكفي فيها جري الماء على المحل مرة واحدة من غير اشتراط أمر زائد، هذا في الأحداث، وأما في غيرها فقد ذكر الكاساني خلافاً في تطهير النجاسة غير المرئية؛ هل تطهر بالغسل ثلاثاً أو تطهر بالغسل مرة واحدة.

ومسألتنا هذه التي نتحدث عنها هي من قبيل المتنجسات - ولا شك - والتي تطهر بإزالة عين النجاسة عنها؛ كما تقدم.

والناظر في المطهرات الشرعية لهذا النوع من النجاسات يرى أنها متفاوتة متعددة؛ فمنها المائع، ومنها الجامد، ومنها ما يطهر بدون مائع ولا جامد. ومحصل التطهير في ذلك أن يقال:

أما **التطهير بالمائع فقط** لإزالة النجاسة العينية فهو الماء؛ ويستخدم في التطهر من البول والغائط، والدم، ودم الحيض، والمني – عند من قال بنجاسته – وفي التطهر من المذي والودي.. وغيرها؛ كما يكون التطهير بالمائع في النجاسات الحكمية بالتكثير.

وأما **التطهير بالجامد فقط** لإزالة النجاسة العينية؛ فهي الحجارة التي تستخدم في إزالة النجاسة بالاستجمار.

وأما **التطهير بالمائع والجامد معاً** لإزالة النجاسة العينية؛ فذلك بالماء والتراب من البول والغائط والمني كما في حديث ابن عباس رضي الله عنه عن ميمونة ـ رضي الله عنها ـ: أن النبي ـ صلى الله عليه وسلم – ((**اغتسل من الجنابة فغسل فرجه بيده ثم دلك الحائط ثم غسلها ثم توضأ**..))[26] ، ويكون التطهير بالماء والتراب أيضاً من لعاب الكلب؛ كما يكون التطهير بالمائع والجامد أيضاً بالماء والقرظ في تطهير الجلد.

وأما **التطهير من دون مائع ولا جامد** لإزالة النجاسة العينية؛ فيقع في إزالة النجس وما حوله في تطهير السمن من الفأرة، ويقع أيضاً في النـزح؛ كما يكون في النجاسات الحكمية بالاستحالة.

ومن خلال ما سبق يمكن القول: أن تطهير مياه الصرف الصحي لا يمكن أن يكون باستخدام الحجارة، ولا بالماء والتراب، ولا بالماء والقرظ، ولا بإزالة النجس وما حوله. **وإنما يمكن أن يكون بالتكثير أو بالنـزح أو بالاستحالة**. وإليك بيان ذلك بالتفصيل:

أولاً: التطهير بالتكثير:

الأصل في هذا النوع من التطهير هو حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال: قام أعرابي فبال في المسجد فتناوله الناس فقال لهم النبي ـ ـ صلى الله عليه وسلم – ((**دعوه وأهريقوا على بوله سَجْلاً من ماء أو ذَنوباً من ماء فإنما بعثتم ميسرين ولم تُبعثوا معسرين**))[27]. وفي هذا دليل على أن الماء إذا ورد على النجاسة على سبيل المكاثرة والغلبة طهرها.

والمكاثرة تعني: أن تكاثر النجاسة بالماء حتى تستهلك فيه، و قيل: صب الماء على النجاسة حتى يغمرها بحيث يذهب لونها وريحها .

واختلفوا بعد ذلك في ورود الماء المكاثَر به على النجاسة وورودها عليه، وكذا في قدر الماء المكاثَر به؛ فأما الورود؛ فقال الشافعية: إنه لابد من ورود الماء المكاثَر به على النجاسة، وذهب الزيدية إلى أنه لا فرق بين وروده عليها أو ورودها عليه، ولا يعتبر في المكاثرة صب الماء دفعةً واحدةً ، والمعتبر فيها الضم والجمع دون الخلط حتى لو كان أحد البعضين صافياً والآخر كدراً وانضما إلى بعضٍ زالت النجاسة .

وأما قدر الماء المكاثر به؛ فقيل: يشترط أن يكون الماء المصبوب سبعة أمثال البول ـ إن تنجس بالبول ـ، وقيل: يشترط في بول كل رجل ذنوبٌ من ماء، والقولان عند الشافعية،

---
(26) البخاري : ح : 260 .
(27) البخاري : ح : 220 .

وقيل: أربعة أضعاف النجاسة؛ وبه قال الزيدية. وليس على هذه التقديرات دليل وإنما هو مجرد رأي بحت، وإنما العبرة بزوال التغيير بأي مقدار كان.

ومياه الصرف الصحي هذه مياه كثيرة متنجسة تغير لونها وطعمها وريحها؛ فتطهيرها حاصل بمكاثرتها بماء آخر حتى يذهب عنها تغيرها؛ وذهاب تغيرها يُطهرها؛ لأن علةَ نجاستها هي التغيرُ وقد زال قياساً على ما تغير بطول مكثه فإنه يطهر بهذا التغيير.

وعلى الجملة فلا بد في التطهير بالمكاثرة من **زوال التغيير عن الماء** وإلا لم يصدق عليه أنه مكاثرة؛ ولم أجد خلافاً في ذلك، ولكن لابد أن يكون المُكاثَر به مُطهِراً؛ على الخلاف الواقع بين الفقهاء في أنواع المياه التي يتطهر بها.

ولكن هنا أمراً لا بد من التنبّه له؛ وهو أن التطهير بالمكاثرة في مسألتنا هذه - لا سيّما وأن مياه الصرف الصحي هذه مياه كثيرة - فتطهيرها بالمكاثرة بعيد من الناحية العملية إلا إن قلنا أنها تطهر بمكاثرتها بماء البحر حتى يزول تغيرها هذا بالنجاسة؛ وعليه فلو خلطت هذه المياه المتنجسة (أعني مياه الصرف الصحي) بماء البحر حتى زال أثر النجاسة فإنها تطهر بذلك.

والخلاصة: أن التكثير مُطهر لمياه الصرف الصحي؛ بشرط زوال التغيير عن المياه؛ من لون النجاسة أو طعمها أو ريحها.

ثانياً: التطهير بالنـزح:

النـزح مأخوذ من قولهم: نَزَح الشيء كمَنَعَ؛ وضَرَب. ينزَح وينزِح نزحاً ونُزوحاً؛ إذا بَعُد كانتَزَح انتِزاحاً، ونَزَح البئر ينـزَحها نزحاً: استقى ماءها حتى ينفد أو يقل .

حكم التطهير بالنـزح:

إذا وقعت نجاسة في ماء كثير فنجسته وتغيرت أوصافه الثلاثة أو أحدها؛ فإنه يطهر بالنـزح - في الجملة - عند المذاهب الأربعة؛ على تفاصيل عندهم في ذلك ، وبحسب الخلاف بينهم في حد الماء الكثير والماء القليل؛ قال شيخ الإسلام ابن تيمية: (**إن كان الماء قد تغير بالنجاسة فإنه ينزح منه حتى يطيب، وإن لم يتغير الماء لم ينزح منه شيء**)[28] وتعليل ذلك: أن الماء قد نجُس بالتغير فإن زال تغيره ارتفعت نجاسته؛ والحكم يدور مع علته حيث دارت وجوداً وعدماً.

---

[28] مجموع الفتاوى : ص 25.

فأما **الحنابلة** فالنـزح عندهم بشرط: أن يبقى الماء بعده كثيراً وأن يكون تنجسه بغير البول والغائط؛ فإن كان بهما فلهم تفصيل مردُّه إلى إمكانية النـزح وعدمها؛ فيطهر بنـزحٍ يبقى بعده الماء قليلاً بحيث لا يمكن نزحه ، وعليه فلا يمكن أن تطهر مياه الصرف الصحي عندهم بالنـزح؛ لأن تغيرها ـ في الغالب ـ يكون بالبول والغائط.

وأما **الشافعية** ـ وهم أضيق المذاهب في التطهير بالنـزح – فالأمر دائرٌ عندهم على يقين زوال النجاسة ـ إن أمكن ـ أو غلبة الظن على زوالها؛ ولذا لا تطهر البئر عندهم بالنـزح لأنها وإن نُزِحت فقعرها يبقى نجساً وقد تنجس جدرانها أيضاً بالنـزح، وإنما تطهر البئر عندهم بالمكاثرة ، وعليه فلا يمكن عندهم أيضاً أن تطهر مياه الصرف الصحي بالنـزح لأنها وإن نُزِحت فمستقرها الذي كانت فيه يبقى نجساً.

وأما **الحنفية** فعندهم فروع وتفصيلات كثيرة؛ في هذه المسألة، وروايات في القدر الواجب من النـزح من عشرة دلاء إلى ستين دلواً إلى نزح الجميع؛ مرَدُّ هذه الخلافات بينهم إلى تعيين ما هو نجس مما ليس بنجس، وإلى غُلظ النجاسة وحجمها وانتشارها، وإلى بعض الآثار الواردة عن بعض الصحابة والتابعين في هذه المقادير .

وأما **المالكية** فوجوب النـزح عندهم دائر على زوال التغيير فيما له مادة، وأما ما لا مادة له فبنـزح الجميع وغسل النجاسة حتى يزول أثرها ، ومسألتنا هذه (أعني مياه الصرف الصحي) تغيرها حاصل بسبب المادة النجسة الواقعة في الماء؛ وعليه فيمكن تطهير هذه المياه عندهم بالنـزح؛ بشرط زوال التغيير؛ ولكن هذا الكلام واقع من جانب نظري وأما من الجانب العملي ـ في مسألتنا هذه – فلا يمكن تطهير هذه المياه بالنـزح لأن النجاسة الواقعة فيها نجاسة متجددة؛ فكلما نزحت نجاسة عاد بدلها أخرى؛ وإنما يمكن أن يُطهر بالنـزح فيما إذا كانت النجاسة طارئة غير متجددة؛ بحيث أنها وإن زالت لم يعقبها أخرى.

والحاصل: أن لا يمكن تطهير مياه الصرف الصحي بالنـزح من الناحية العملية.

ثالثاً: التطهير بالاستحالة:

الكلام في هذا النوع من التطهير عن تحول النجاسة من صورة إلى أخرى؛ هل يعتبر هذا التحول تطهيراً شرعياً؛ أم لا؟

وقبل الخوض في إمكانية استعمال هذا النوع من التطهير في تطهير مياه الصرف الصحي؛ لا بد من ذكر آراء العلماء في حكم التطهير بالاستحالة؛ فأقول وبالله التوفيق:

اختلف العلماء في ذلك: فذهب الشافعية وأكثر أصحاب أحمد وهو أحد قولي المالكية؛ إلى أنه لا يطهر شيء من النجاسات بالاستحالة بل تبقى على نجاستها؛ إلا الخمرة المتخللة

بنفسها، والجلد المدبوغ فإنهما يطهران بالاستحالة؛ واستدلوا - على عدم التطهير بالاستحالة - بأن النبي - صلى الله عليه وسلم- " نهى عن لحوم الجلاّلة وألبانها "الترمذي ، وما ذاك إلا لأكلها النجاسة ولو كانت تطهر بالاستحالة لم ينه عنها، لأن النجاسة التي أكلتها قد تحوّلت من صورة إلى أخرى؛ ولكنها مع ذلك لم تطهر؛ **والجلاّلة**: هي الدابة التي تأكل العذرة؛ من الجَّلة وهي البعرة، قالوا: وتخالف الخمرة سائر النجاسات بأن نجاستها لمعنى معقول؛ وهو شدتها المسكرة؛ وقد زال ذلك المعنى بالاستحالة فوجب أن تطهر، بخلاف باقي النجاسات؛ فإن نجاستها لعينها، والخمرة أيضاً قد نجست بالاستحالة فتطهيرها بها بخلاف غيرها. قالوا: ومثل الخمرِ الجلدُ فإنه يطهر بالاستحالة؛ للنص على أن تطهيره بالدباغ. **والذي يظهر لي** أن الدباغ ليس إحالة؛ وإنما هو إزالة للنجاسة العالقة بالجلد؛ لأن عين الجلد باقية بعد الدباغ لم تتغير من صورة إلى أخرى.

وذهب أكثر الفقهاء إلى أن النجاسات كلها تطهر بالاستحالة؛ وهو قول أبي حنيفة وأهل الظاهر، وأحد قولي المالكية وأحد قولي الحنابلة ، لأن الخمرة - التي هي أم الخبائث - إذا انقلبت بنفسها حلّت باتفاق المسلمين؛ فغيرها من النجاسات أولى أن تطهر بالانقلاب، ولأن هذه الأعيان المستحيلة لم يتناولها نص التحريم لا لفظاً ولا معنى وليست في معنى المنصوص؛ بل هي أعيان طيبة فيتناولها نص التحليل، وهي أولى بذلك من الخمر المنقلبة بنفسها.

واستدلوا أيضاً - على التطهير - بالقياس على جلود الميتة إذا دبغت فإنها تطهر بعد الدباغ. **والذي يظهر لي** أن هذا القياس غير صحيح لأنه قياس مع الفارق لما تقدم.

وقد رَدّ أصحاب هذا القول - القائلين بأن الاستحالة تطهير- على ما ذكره أهل القول الأول؛ من الفرق بين الخمر وسائر النجاسات، ومن كون الخمر نجست بالاستحالة؛ فقالوا: إن جميع النجاسات إنما نجست بالاستحالة؛ كالدم فإنه مستحيل عن الغذاء الطاهر، وكذلك البول والعذرة وحتى الحيوان النجس فإنها كلها مستحيلة عن الماء والتراب ونحوهما من الطاهرات. ولا ينبغي أن يُعبّر عن ذلك بأن النجاسة طهرت بالاستحالة فإن نفس النجس لم يطهر لكنه استحال، وهذا الطاهر ليس هو ذلك النجس حتى وإن كان مستحيلاً منه؛ وحتى لو كانت مادتهما واحدة؛ فإن الماء ليس هو الزرع والهواء والحب، وتراب المقبرة ليس هو الميت، والإنسان ليس هو المني. وأما كونه هو باعتبار الأصل والمادة فهذا لا يضر فإن التحريم يتبع الاسم والمعنى - الذي هو الخبث - وكلاهما منتف.

(وأقول) ومن خلال ما سبق فإن الظاهر أن الاستحالة مطهرة؛ لأن المعنى الذي من أجله حُكِم بنجاسة هذه المادة أو تلك غير موجود في هذه المادة المتحولة؛ والحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً. وأما النهي عن الجلاّلة فهو محمول على ما إذا كانت جلاّلة؛ أما إذا زال

عنها ما يستدعي تسميتها بذلك؛ بأن امتنعت عن النجاسات، وطاب أكلها ولحمها؛ فإنها - والحال هذه - لا تسمى جلاّلة، ولا تدخل في أحاديث النهي عن الجلاّلة.

وخُرِّج على هذه المسألة (التطهير بالاستحالة) عمل زيتٍ نجسٍ صابوناً، وترابِ جبلٍ بروث حمار، ومثله استحالة النجاسة كالرماد النجس والزبل النجس يستحيلان تراباً، وما سُقي أو سُمّد بالماء النجس من الزروع والثمار؛ فإنه يحرم على القول بعدم التطهير بالاستحالة، لأنه يتغذى على النجاسة وتتربى أجزاؤه فيها فهي كالجلالة، وكذا ما تصاعد من بخار الماء النجس إلى الجسم الصقيل ثم عاد فتقطر؛ فإنه نجس - على القول بعدم التطهير بالاستحالة - لأنه نفس الرطوبة المتصاعدة؛ وإنما يتصاعد في الهواء كما يتصاعد بخار الحمامات. ونحوها من الصور التي نص عليها الفقهاء.

والحاصل: أن هذا النوع من التطهير يمكن أن يستخدم في تطهير مياه الصرف الصحي؛ سواء استخدمت هذه المياه في الشرب أو في الزراعة أو في سائر الاستعمالات؛ لاسيما مع وجود الحاجة إليه، وأما مع عدم الحاجة فالأمر على الجواز أيضاً؛ ولكن الأولى تركه خروجاً من خلاف من حرمه ولم يطهر به؛ ولكن ذلك كله مشروط بثبوت ألا ضرر في إعادة استخدامها أما إن ثبت ضررها فإنها محرمة؛ والله أعلم.

وأما علماء العصر فقد اختلفوا في تكرير مياه المجاري وإعادة استخدامها من جديد، وقد قرر المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي أن هذه المياه المكررة عن طريق الترسيب والتهوية وقتل الجراثيم والتعقيم بالكلور؛ أنها طاهرة مطهرة؛ إذا لم يبق للنجاسة أثر من لون أو طعم أو رائحة(أ). إلا أن الشيخ د/ بكر أبو زيد؛ له رأي مخالف؛ فهو يرى عدم طهارة هذا الماء وأنه نجس؛ لأن تحريمه؛ كما أنه لوقوع النجاسة فيه إلا أنه حرم أيضاً لأنه يسبب الأمراض؛ فهذه المياه وإن كانت طهُرت في الظاهر إلا أن الجراثيم باقية ولم تَزُل؛ وقد عُلِم أن من مقاصد التشريع الحفاظ على النفس (ب).

خلاصة المحاضرة :

مما يبق بيانه يتبين لي الآتي:

1. أن التكثير مُطهر لمياه الصرف الصحي؛ بشرط زوال التغيير عن المياه؛ من لون النجاسة أو طعمها أو ريحها.

2. أن الاستحالة يمكن أن تستخدم في تطهير مياه الصرف الصحي؛ بشرط زوال الوصف المستقذر عنها وتحولها من صورة خبيثة إلى صورة طيبة.

3. جواز إعادة استخدام مياه الصرف الصحي من جديد؛ سواء استخدمت هذه المياه في الشرب أو في الزراعة أو في سائر الاستعمالات وذلك مشروط بثبوت ألا ضرر في إعادة استخدامها؛ أما إن ثبت ضررها فإنها محرمة.

4. لا يمكن تطهير مياه الصرف الصحي بالنـزح.

أ - انظر: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي ص91،92 لدوراته الحادية عشر، والثانية عشر، والثالثة عشر 1408-1411هـ

ب - انظر: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي ص92،93 لدوراته الحادية عشر، والثانية عشر، والثالثة عشر 1408-1411هـ.

التطهير بمغاسل البخار (التنظيف الجاف)

أولا: التطهير بالمائعات:.

التعريف :**في اللغة** : المائع في اللغة بمعنى الذائب والسائل. ومنه حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله (ﷺ):((**إذا وقعت الفأر في السمن فإن كان جامداً فألقوها وما حولها، وإن كان مائعاً فلا تقربوه**))[29].

- **وفي الاصطلاح** : لا يختلف المعنى اللغوي عن المعنى الاصطلاحي؛ فالمائعات يراد بها الأشياء السائلة مثل السمن، والعصير، والمطهرات المستحدثة، والصابون السائل، ونحو ذلك كما يعد الماءمن المائعات.

ويمكن تقسيم المائعات المطهرة إلى الأنواع الآتية:

1- المياه.

2- الأغذية المائعة من غير الماء وذلك مثل السمن، والعصير، ونحو ذلك.

3- المواد البترولية مثل البنزين، والديزل، ونحو ذلك.

4- المطهرات المائعة المستحدثة مثل الصابون السائل، والمواد الكيميائية ونحو ذلك.

ثانياُ: ما اتفق على التطهير به من المائعات:.

اتفق العلماء على أن الماء الطهور تزول به النجاسة، وقد نقل الإجماع على ذلك جمع من العلماء.

وقد اختلف العلماء في الماء الطهور، فمنهم من أطلق عليه اسم الماء المطلق، وهو العاري عن الإضافة اللازمة، ومنهم من قال هو الباقي على خلقته التي خلقه الله عليها.

ثالثاً: ما اتفق على عدم التطهير به من المائعات:

اتفق عامة العلماء على أن ثلاثة أنواع من المائعات غير مطهرة وهي كما يلي:
1- فضلات الإنسان، والحيوان المائعة كدم الحيض والبول، وذلك لأنها نجسة، والنجس لا يطهر غيره.

1- ما اتفق على تنجسه من المائعات، وذلك مثل الماء الذي تغير بمخالطة النجاسة أو المجاورة له بلا حائل، وذلك لأن النجس لا يزيل النجاسة.

[29] البخاري : ح : 3842.

3- ما ثخن من المائعات الطاهرة – عدا النبيذ – وذلك مثل اللبن والسمن والزيت فإنه لا يزيل النجاسة بلا خلاف.

رابعاً:التطهير بمغاسل البخار:.

انتشرت في هذا العصر المغاسل الأوتوماتيكية التي تنظف الثياب بالبخار، وقد أشكل على كثير من العلماء وطلبة العلم حكم التطهير بها.

- التعريف : هو عبارة عن إزالة الأوساخ بمزيل سائل غير الماء مع استعمال بخار الماء .

هل يحصل التطهير بغير الماء ؟ اختلف العلماء في ذلك على قولين :

القول الأول : لا يحصل التطهير إلاّ بالماء الطهور فقط ، و هو مذهب المالكية و الشافعية و الحنابلة .

القول الثاني : يحصل التطهير بكل مائع طاهر يزيل النجاسة ، و هو مذهب الحنفية ، و اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية .

دليل القول الأول : حديث أنس و أبي هريرة ـ رضي الله عنهما ـ في قصة بول الأعرابي في المسجد ((**أن النبي دعا بذنوب من ماء فأراقه عليه**))[30].

دليل القول الثاني : حديث عائشة ــ رضي الله عنها ــ أنها قالت : ((**ما كان لإحدانا إلاّ ثوب واحد تحيض فيه ، فإن أصابه شيء من دم قالت بريقها فقصعته بظفرها**))[31].

الصواب : أنه يحصل التطهير بكل مائع طاهر يزيل النجاسة

❖ و على هذا نقول : هل مغاسل البخار تزيل النجاسة ؟

❖ الجواب : أن مغاسل البخار تزيل النجاسة إزالة لا يظهر معها أثر للنجاسة ، فهي تزيل اللون و الرائحة ، و الغسيل بها يكون أفضل من الغسيل بالماء .

❖ إذاً : « الحكم يدور مع علته و جوداً و عدماً » .

خامساً: كيفية الغسل بالبخار وهي كما يلي:

توضع الثياب المراد غسلها داخل الماكينة، ويتم إغلاقها بإحكام، ثم تضاف المادة الكيماوية الخاصة بهذه الماكينة، والتي تسمى البروكلين إلى الغسيل بعد مرورها على مصفاية (فلتر) خاصة بالمادة، بعد ذلك تغسل الملابس بالبروكلين وبعد دورة الغسيل يعود البروكلين إلى

(30) البخاري : ح : 221 .
(31) البخاري : ح : 312 .

الخزان الذي جاء منه، ويأتي دور العصر حيث يعود باقي البروكلين إلى الخزان، ثم يرسل البخار على الملابس لتجفيفها بعد العصر، ويتم تكثيف هذا البخار لسحب ما علق من البروكلين وإعادته إلى الخزان، ويخرج البخار بعد ذلك من المدخنة، ويرسل هواء إلى الثياب لإزالة الروائح الكيماوية الناتجة من أثر الغسل بعد ذلك يفتح باب الغسالة ليكون بذلك قد انتهت عملية الغسيل، ولا يستعمل الماء في عملية الغسل بالبخار.

ويظهر لنا بناء على ما سبق حصول التطهير بمغاسل البخار للأمور التالية:

1- أن مغاسل البخار تزيل النجاسة إزالة لا يظهر معها أثر للنجاسة فهي تزيل اللون والرائحة،والغسل بها – غالباً – يكون أفضل من الغسل بالماء.

2- أن المواد الكيميائية المستعملة في مغاسل البخار مواد طاهرة، والماء غير متعين لإزالة النجاسة .

3- أن البروكلين الذي يعاد إلى الخزان يضاف إليه مادة بروكلين أخرى عند الغسل مرة أخرى عند الغسل مرة أخرى.

4- أنه سبق أن البخار المتحلل من المائعات الطاهرة طاهر، وكذلك ترجيح بعض المحققين من أهل العلم أن البخار المتحلل من النجس طاهر، لأنه استحال إلى شيء آخر غير أصلها، وذلك أنه أجزاء هوائية ونارية ومائية وليس فيه شيء من وصف الخبث.

5- أن هناك أنواعاً من الملابس لا يمكن غسلها إلا بمغاسل البخار، وهي ملابس غالية الثمن، ولو غسلت بالماء لأصبحت عرضة للفساد والانكماش، ويلحق بالناس حرج ومشقة لو قيل بعدم جواز غسلها بالمغاسل الجافة، ومن القواعد المقررة عند الفقهاء أن المشقة تجلب التيسير.

6- أن مغاسل البخار من الأمور التي عمت بها البلوى، وقد ورد عن الصحابة والسلف وبعض الفقهاء العمل بالتيسير في وقائع مما لا يمكن التعليل للحكم فيها إلا بعموم البلوى.

الحيض والنفاس والحمل بين الفقه والطب

إن كثير من الأحكام الشرعية في باب الحيض والنفاس والحمل مبنية على معرفة طبيعة الحيض والنفاس وعلى معرفة سنة الله في النساء في بدء الحيض والنفاس وفي نهايته وعلى سننه في مدة حيضهن ونفاسهن وحملهن .

والشريعة الإسلامية رتبت على الحيض والنفاس أحكاماً كثيرة ولكنها تركت لنا التحقيق في وجود الحيض والنفاس في واقع الأمر أو عدم وجودهما فيه .

يقول النووي في كتابه المجموع (**اعلم أن باب الحيض من عويص الأبواب ومما غلط فيه كثير من الكبار لدقة مسائله واعتنى به المحققون وأفردوه بالتصنيف في كتب مستقلة**)[32]

أولا : تعريف الحيض: تمر المرأة غلباً في كل شهر بدورة حيضية تُحدِث لديها تغيرات كبيرة استعداداً لاستقبال النطفة التي يكون منها الحمل، وهي البويضة الملقحة ،واتي سماها القرآن بـ(نطفة الأمشاج) قال تعالى : ((**إِنَّا خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ نُطْفَةٍ أَمْشَاجٍ نَبْتَلِيهِ فَجَعَلْنَاهُ سَمِيعًا بَصِيرًا**))[33] .

الحيض في اللغة : مصدر حاضت المرأة تحيض حيضاً فهي حائض إذا جرى دمها وسال . وأكل الكلمة مأخوذ من السيلان والانفجار ،يقال حاض السيل وفاض.

والحيض في الاصطلاح: اسم لدم خارج من الرحم لا يعقب ولادة ، مقدر بقدر معلوم في وقت معلوم.

وقيل الدم الخارج من فرج المرأة على سبيل الصحة من غير سبب الولادة .

ثانياً: الفرق بين الحيض والاستحاضة .

1- مصدر كل منهما : فمصدر دم الحيض الرحم ،أما دم الاستحاضة فينص كثير من الفقهاء على أن مصدره أدنى الرحم دون قعره أو الفرج دون الرحم. وقد ثبت في الصحيحين أن الرسول (ﷺ) قال للمستحاضة التي استفتته في أمرها ((**إنما ذلك عرق وليس بحيض**))[34].

ولكن قول من قال منهم إن دم الاستحاضة لا يكون من الرحم غير صحيح فدم الاستحاضة قد يكون من أدنى الرحم وقد يكون من الفرج وقد يكون من الرحم نفسه ،ذلك أن الرحم قد يصيبه مرض وبذلك يسيل منه الدم باستمرار أو في غير وقت الحيض .

---

(32) المجموع للنووي : ص 377.
(33) سورة الانسان : 2 .
(34) البخاري : ح : 228.

ولذلك فإن التوصيات الصادرة عن الندوة الثالثة للفقه الطبي التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في مقرها في دولة الكويت (الاستحاضة طبياً: الدم المرضي غير السويّ وأسبابها المرضية شتى) وهذا يتفق مع ما قرره كثير من الفقهاء من أن كل ما ليس دم جبلة فهو استحاضة.

2- أن دم الحيض ثخين مُنْتِنٌ ، ودم الاستحاضة أحمر لا نتن فيه .

3- ومن الأمور المهمة التي أرشدنا إليها العلم اليوم أن دم الحيض لا يتجلط أي لا يتجمد ، ويمكن إبقاؤه سنين طويلة على تلك الحالة دون أن يتجلط، فإذا ظهر دم يتجلط أثناء الحيض، إن الحائض سرعان ما تعرف ذلك ويعتبر ذلك غير طبيعي .

4- رائحة دم الحيض كريهة ، وقد استدل من قال بهذا من الفقهاء بحديث فاطمة بنت أب حبيس أن رسول الله (ﷺ) قال (**إذا كان دم الحيض فإنه أسود يُعرَف**)[35] بالضم يكون المعنى تعرفه النساء ، و(يَعرِف) أي له رائحة تعرفها النساء.

5- نص الفقهاء في تعريفهم للحيض على أن دم الحيض يأتي في أوقات معلومة،أما الاستحاضة فإنه يكون مستمراً طيلة الشهر،أو يأتي في غير الأوقات التي يأتي الحيض.

ثالثاً: حقيقة الدم الذي تراه الحامل أثناء فترة الحمل: اختلف العلماء قديماً وحديثاً في ذلك الدم ، هل هو حيض او استحاضة ؟ فذهب الإمام أبو حنيفة وأحمد إلى أنه ليس بحيض . وذهب الإمام مالك والشافعي إلى أنه حيض .وهذا الخلاف إنما هو في الحامل قبل أن يصيبها الطلق، أما إذا أصابها الطلق فإنهم متفقون على أنه دم نفاس .

ولكن قد أصبحنا اليوم نعلم يقيناً أن الدم الذي يصيب الحامل أثناء حيضها ليس بدم حيض ، وإنما هو دم استحاضة،وقد دلت الدراسات العلمية أن الدم أثناء الحمل يعود إلى الأسباب التالية:

1- نزيف ينذر بالإجهاض في الشهور الأولى للحمل .

2- الحمل خارج الرحم ويكون عادة مصحوباً بالآم بالبطن وهبوط بالضغط وهي حالة في حاجة للتدخل الجراحي فوراً .

3- الحمل العنقودي وهو حمل غير طبيعي ويكون عبارة عن كتل من الخلايا لها قدرة على الانتشار داخل الرحم ،ولها خطورة على حياة الأم ويجب التخلص من هذا الحمل بأسرع ما يمكن حفاظاً على صحة الأم كما يجب إجراء الفحوصات باستمرار بعد ذلك .

4- أسباب تعود إلى الجهاز التناسلي ومنها .:

[35] سنن ابي داود : ح : 286.

أ- وجود زوائد لحمية بعنق الرحم .

ب- حصول التهاب في عنق الرحم أو المهبل .

ج- وجود دوالي في عنق الرحم أو المهبل .

د- وجود مشيمة متقدمة .

وتقرر هذه الدراسات استحالة حدوث نزيف في الرحم أثناء فترة الحمل ، لأن الرحم يكون في حالة الحمل واقعاً تحت تأثير الهرمونات التي تفرزها المشيمة لاستمرار الحمل ، ولا يمكن أن يحدث نزيف إلا إذا حدث إجهاض .

رابعاً: بدء الحيض وسن اليأس :.

تحيض المرأة غالباً فيما بين سن الثانية عشرة والخامسة عشرة في البلاد الحارة، والرابعة عشرة والسادسة عشرة في البلاد الباردة .

ووقت البلوغ يختلف من بلاد إلى أخرى، ومن أمة إلى أمة أخرى، ففي البلاد الحارة يكون مبكراً أكثر منه في البلاد الباردة، كما أن ذلك يختلف نتيجة بعض العوامل الوراثية ، فيختلف من شعب إلى آخر، وإن كانوا يعيشون في منطقة واحدة .

وقد يبكر بلوغ الفتاة فيكون في التاسعة من عمرها وقد حكى الشافعي رحمه الله أنه رأى في بلاد اليمن فتاة صارت جدة في سن الحادية والعشرين . فتكون هذه المرأة بلغت وحملت في سن التاسعة ،وكذلك الأمر بالنسبة إلى ابنتها .

ويذهب ابن قدامة إلى أن أقل سن تحيض له المرأة تسع سنين ، لأن الصغيرة لا تحيض .

وقد روى عن عائشة أنها قالت : (**إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة**)[36] والمراد به حكمها حكم المرأة .

* ويسمى السن الذي ينقطع فيه الحيض سن الإياس . والإياس معناه اليأس وهو انقطاع الرجاء.

وقد اختلف العلماء في السن الذي يقع فيه الإياس ،فابن عابدين يرى أنه لا يحدث إياس بمدة،بل هو أن تبلغ من السن مالا يحيض مثلها فيه.

وعند المالكية أنه لا تيأس حتى تبلغ الستين .

ويرى بعض أهل العلم أنه لا وقت لانقطاع الحيض،فقد يمتد إلى نهاية العمر وهذا ما ذهب إليه ابن تيمية .

[36] سنن الترمذي : ح : 1109.

وذهب ابن حزم الظاهري إلى أن العجوز المسنة إذا رأت دماً أسود فهو حيض مانع من الصلاة والصوم والوطء.

ويرى الأطباء أن المرأة تبلغ سن اليأس غالباً ما بين سن الخامسة والأربعين وسن الخامسة والخمسين ، وربما حدث قبل سن الخامسة والأربعين وربما تأخر عن الخامسة والخمسين ، ولكن تأخره عن هذه السن يكون نادراً .

ويرجعون الاختلاف بين النساء في هذا إلى عدة عوامل منها :.

1- التغذية : وخاصة البروتينات والفيتامينات ،فالمرأة الجيدة التغذية وذات البنية السليمة يتأخر لديها ظهور اليأس .

2- سن البلوغ : فكلما تأخر سن البلوغ حدث اليأس مبكراً .

3- الحالة النفسية : فاليأس يبكر في الحدوث عند العصبيات .

4- القامة والبدانة : فاليأس يبكر بالظهور عند البدينات القصيرات .

5- عدد مرات الحمل وتاريخ آخر حمل : فكلما قل عدد مرات الحمل وكان تاريخ آخر حمل قبل الثلاثين من العمر كان ظهور سن اليأس مبكراً .

فإذا استمر الحيض بعد سن الخامسة والخمسين وكان منتظماً فهو حيض ، ولا إشكال في استمراره بعد هذه السن ، فإذا حدث تغيير في كمية الدم وأصبح غير منتظم فلا بد من البحث عن سبب مُرْضٍ لنزول الدم بعد هذه السن ،وخاصة إذا انقطع بعد مدة طويلة ثم عاد .

والأسباب التي يرجع إليها نزول الدم بعد تلك السن المتأخرة في نظر الأطباء تعود إلى ما يأتي :

1- أخذ الهرمونات الأنثوية .

2- وجود أورام حميدة أو غيره في الرحم .

3- وجود أورام على المبيض الذي يُفرز الهرمونات الأنثوية .

خامساً : تعريف النفاس :.

النفاس ولادة المرأة إذا وضعت .

والنفاس في اصطلاح الفقهاء : دم يرخيه الرحم للولادة وبعدها إلى مدة معلومة وهو بقية الدم الذي احتبس في مدة الحمل لأجله .

ولا يشترط بعض الفقهاء أن تكون الولادة بعد تمام مدة الحمل حتى يكون نفاساً ، فقد قرر فقهاء الشافعية أنه يستوي في حكم النفاس خروج الولد كامل الخلقة أو ناقصها ، وخروجه حياً أو ميتاً ، وخروجه متخلقاً أو غير متخلق بأن تلقيه نطفة أو علقة .

ويرى فقهاء الحنابلة أن الدم لا يكون نفاساً إلا إذا رأت الدم بعد وضع شيء يتبين فيه خلق الإنسان ، فإن كان الملقى نطفة أو علقة فليس بنفاس .

ولعل مذهب الذين قالوا إن المرأة لا تكون نفاساً إلا إذا تبين في السقط خلق الإنسان هو الصواب .

ولا يختلف تعريف الأطباء للنفاس كثيراً عن تعريف الفقهاء ، فالنفاس عند الفقهاء هو الدم الذي يصاحب الولادة ويعقبها ، والأطباء يركزون في تعريفهم على حالة الرحم وعودتها إلى حالتها الطبيعية وواضح أن كل واحد من التعريفين مرتبط بالآخر.

ومعدل المدة لدى أغلب النساء في تقدير الأطباء(24) يوماً وتزيد المدة إذا لم ترضع المرأة وليدها .

وأقل مدة النفاس أسبوع وأكثره أربعون يوماً، وإذا طالت مدة نزول الدم أكثر من ذلك دلّ على وجود بقايا من المشيمة في الرحم ،أو أن الرحم انقلب إلى الخلف بدلاً من وضعه الطبيعي إلى الأمام أو لوجود التهابات .

* عودة الحيض بعد النفاس : يقرر الأطباء أن الحيض قد يعود إلى الظهور في نهاية الأسبوع السادس بعد الولادة ، ثم ينتظم كما كان قبل الحمل أو يغيب خلال أشهر الرضاعة عند بعض النساء .

سادساً: مدة الدورة الحيضية .

تمر غالب النساء في كل شهر قمري بدورة تسمى الدورة الحيضية ، ونعني بالدورة الحيضية : الحيضة والطهر الفاصل بينها وبين الحيضة التي تليها .

يرى أهل الاختصاص من الأطباء أن مدة الدورة الحيضية ثمانية وعشرون يوماً.وهذا الذي ذهب إليه المتخصصون يحتاج إلى إعادة نظر، فقد صح عندنا عن نبينا (ﷺ) أن عادة النساء في طهرهن وحيضهن شهر قمري ،إما تسعة وعشرين يوماً أو ثلاثون يوماً.

فقد جاءت المستحاضة حمنة بنت جحش تشكو إلى رسول الله (ﷺ) أنها تستحاض حيضة شديدة منعتها الصيام والصلاة .فقال لها الرسول (ﷺ) (**تحيضي ستة أيام أو سبعة ، ثم اغسلي وصلي أربعة وعشرين أو ثلاثة وعشرين كما تحيض النساء ويطهرن لميقات حيضهن**

وطهرهن)[37]. ونص الحديث على ذلك . فاستقرار الأطباء في هذه المسألة يحتاج إلى مزيد تمحيص .

وقد اتفقت أقوال الفقهاء والأطباء في أنه لا حد لأكثر الطهر بين الحيضتين . يقول ابن رشد : وأما أكثر الطهر فليس له حدٌ عندهم .

ويقول ابن حزم : ولا حد لأكثره فقد يتصل الطهر باقي عمر المرأة فلا تحيض .

* وقد وقع الخلاف في ثلاث مسائل :.

الأولى : أقل مدة الطهر بين الحيضتين .

الثانية : أقل مدة الحيض.

الثالثة : أكثر مدة الحيض .

- وقد اختلف أهل العلم في المسألة الأولى فذهب طائفة منهم : أبو حنيفة وصاحباه وسفيان الثوري وأبو ثور إلى أن أقله خمسة عشر يوماً ، والقول بهذا رواية عن الإمام مالك ،والقول به أيضاً رواية عن الإمام أحمد والشافعي .

والمعتمد في مذهب الحنابلة أن أقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً، والرواية الأخرى عندهم خمسة عشر ، وثالثة أنه لا حد لأقله .

والقول بأنه لا حد لأقل الطهر هو قول الإمام الشافعي .

وروي عن الإمام مالك أن أقله ثمانية أيام وفي رواية عشرة أيام .

- وأختلف أهل العلم في أقل الحيض وأكثره ،فقالت طائفة منهم الإمام مالك ليس لأقل الحيض حدٌ محدود ، ومضى على هذا القول فقهاء المالكية وابن حزم الظاهري .

وذهب الإمام الشافعي والإمام أحمد إلى أن أقل الحيض يوم وليلة .

وذهب الثوري وأبو حنيفة وصاحباه إلى أن أقله ثلاثة أيام .

- وذهب فريق من أهل العلم : إلى أنه لا حد لأكثره ،ويُعزى هذا القول إلى الإمام مالك ،وقد حكى عنه الماوردي قولين آخرين : الأول: خمسة عشر يوماً ، وقال بهذا القول الإمام الشافعي ، وهو المذهب المشهور عند أصحابه .

والقول الآخر لمالك أنه سبعة عشر يوماً ،وقال بهذا أحمد في رواية عنه وهو مذهب ابن حزم .

---

[37] سنن ابي داود : ح : 287.

هذه مذاهب العلماء في المسائل الثلاث ،وقد اتفق الأطباء في الندوة التي قُدّم إليها البحث مع قول أصحاب المذهب القائل : إن أقل الحيض نقطة .

ولم نجد عندهم رأياً قاطعاً في تحديد أكثر مدة الحيض ، والذي مالوا إليه أنه يرجع في تحديد أكثره إلى عادة كل امرأة فما زاد عما ألفته امرأة بذاتها فإنه يكون استحاضة .

ولا شك في خطأ قول من ذهب إلى أنه لا حد لأكثر الحيض فإنه قد عُلم من عادة النساء أن للحيض وقتاً محدداً ،ويقول الأطباء المتخصصون أن الحيض يعني حالة تمر بها المرأة لها وقتها المحدد .

- أثر الاختلاف في أقل الحيض وأكثره : الذين قالوا لا حد لأقل الحيض وأكثره ،لا إشكال على قولهم ،أما الذين حددوا حداً لأقله وأكثره فإن الدم الذي تراه المرأة ناقصاً عن أقل الحيض أو زائداً على أكثره فهو استحاضة .

سابعاً: أقل مدة النفاس وأكثره :. قال ابن رشد في بداية المجتهد : (اختلفوا في أقل النفاس وأكثره ، فذهب مالك إلى أنه لا حد لأقله ، وبه قال الشافعي ، وذهب أبو حنيفة إلى أنه محدود وقال أبو حنيفة هو خمسة وعشرون يوماً، وقال أبو يوسف أحد عشر يوماً ، وقال الحسن البصري عشرون يوماً .

وقال النووي في المجموع أقل النفاس عند الشافعية مجة ،قال القاضي أبو الطيب : وبه قال جمهور العلماء وهو مذهب مالك والأوزاعي وأحمد وإسحاق [38].

يقول ابن رشد في أكثر النفاس : يقول مالك مرة هو ستون يوماً ،ثم رجع عن ذلك فقال يُسأل عنه النساء وأصحابه ثابتون على القول الأول وأكثر أهل العلم من الصحابة على أن أكثره أربعون يوماً وقال به أبو حنيفة .

قال النووي المشهور من مذهبنا أي الشافعي أن أكثره ستون يوماً .

وقد حكى ابن المنذر مذاهب أهل العلم في أكثر النفاس فكانت أربعة : الأول: أربعون . والثاني: خمسون . والثالث: ستون . والرابع: عادة نسائها .

والرأي الطبية في ذلك بأن النفاس هو ما ينزل من المرأة بعد الولادة أو الإسقاط ريثما يندمل موقع المشيمة المنفصلة من تجويف الرحم، ويبدأ دماً ثم سائلاً مُصفراً حتى يتوقف، ولا حد لأقله ، وأقصاه السوي ستة أسابيع ،فإن زاد عليها اعتبر غير سوي، ويلحق بالاستحاضة . وقد يكون من جراء بقايا المشيمة داخل الرحم ، أو نتيجة وهن الرحم عن الانقباض الكافي لحبس الدم أو غير ذلك مما يلتمس له التشخيص والعلاج . والنفاس إذا انتهى قد يفضي إلى حيض ،وقد يفضي إلى طهر يمتد فترة تطول أو تقصر .

[38] المجموع للنووي : ص 409.

ثامناً: الأدلة :.

أولاً: ليس في الكتاب والسنة دليل على التحديد : احتج بعض الفقهاء على التحديد لسن الحيض وسن اليأس وأقل الحيض والنفاس وأكثره وأقل مدة الطهر بين الحيضتين بنصوص من السنة ، وما احتجوا به لا يصلح للاستدلال ،لأن النصوص التي احتجوا بها إما أن تكون صحيحة ،ولكنها غير دالة على ما ذهبوا إليه ، وإما صريحة في الدلالة على المطلوب ، ولكنها غير صحيحة ....

ثانياً: الدليل هو التتبع والاستقراء : إذا ثبت أنه لم يأت دليل صحيح يدلُ على تحديد أقل مدة الحيض والنفاس وأكثر مدة الحيض وأصغر سن تحيض فيه المرأة ،والسن الذي يتوقف فيه الحيض عند النساء ،فإن السبيل إلى معرفة ذلك هو التتبع والاستقراء لعادة النساء في هذا الأمر .

يقول ابن قدامة في طريق معرفة أقل مدة الحيض وأكثره إذا ثبت أن الحيض في الشرع وفي اللغة من غير تحديد ، فإنه يجب الرجوع فيه إلى العرف والعادة .

ثالثاً: تحقيق ابن تيمية القول في هذه المسائل: وقد انتصر ابن تيمية للذين رأوا أنه لا حد لأقل الحيض ولا لأكثره وحجته في هذا إطلاقات النصوص ، فالشريعة علقت بالحيض أحكاماً، ولم تقدر للحيض قدراً معيناً، فلا يجوز تقييد النصوص المطلقة .

يقول رحمه الله في هذه المسألة ،علق الله بالحيض أحكاماً متعددة في الكتاب والسنة ولم يقدر أقله وأكثره مع عموم بلوى الأمة بذلك ،واحتياجهم إليه ... والعلماء منهم من يحد أكثره وأقله ثم يختلفون في التحديد ، ومنهم من يحد أكثره دون أقله .والقول الثالث أصح ،لأنه لا حد لأقله ولا لأكثره ،بل ما رأته عادة مستمرة فهو حيض. وإن قدّر أكثر من سبعة عشر استمر بها على ذلك فهو حيض، وأما إذا استمر الدم بها دائماً فهذا قد علم أنه ليس بحيض ،لأنه قد علم من الشرع واللغة أن المرأة تارة تكون طاهرة ، وتارة تكون حائضاً، ولطهرها ولحيضها أحكام .

وهو يرى ان النفاس كالحيض ليس لأقله حد محدود ، ولم يقدر الشارع لأكثره قدراً معيناً .

ويرى أنه لا حد لسن اليأس من الحيض ، فقد تيأس من المحيض في سن الأربعين ، وقد يستمر حيضها إلى السبعين .

* التحقيق من ذلك أنه لم يأت نص يحدد أقل الحيض ولا أكثره، كما أنه لم يأت نص يحدد السن الذي تحيض فيه المرأة، والسن الذي ينقطع فيه حيضها.

ولكن نختلف مع ابن تيمية في أن أقصى مدة النفاس مطلق وغير محددة ،فقد صحح جمع عن علماء الحديث أمثال البخاري والحاكم والنووي إسناد هذا الحديث وجاءت الدراسات العلمية المعاصرة مصدقة للنص الوارد في هذه المسألة .

تاسعاً: أقل مدة الحمل وأكثرها :.

يكاد علماؤنا يجمعون على أن أقل مدة الحمل ستة أشهر ،وقد نص القرآن على أن مدة الحمل والرضاع ثلاثون شهراً، قال تعالى ((**وحمله وفصاله ثلاثون شهراً**))[39] .

ونص في موضعين من كتابه على أن مدة الرضاع أربعة وعشرون شهراً ((**وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ**))[40] .

((**وفصاله في عامين**))[41] .

فإذا أنت أسقطت مدة الرضاع وهي عامان من الثلاثين شهراً، وهي مدة الحمل والرضاعة بقي ستة أشهر وهي مدة الحمل. وقد احتج علي بن أبي طالب وابن عباس بهذه الآيات على النحو الذي ذكرناه في تبرئة من ولدت لأقل من تسعة أشهر من تهمة الزنا.

وذهب الإمام أحمد والشافعي إلى أن أكثر مدة الحمل أربع سنين وهذا هو المشهور من مذهب مالك.

ورُوي عن أحمد أن أقصى مدة الحمل سنتان .

وقال الليث أقصاه ثلاث سنين، وأستدل ابن قدامه في المغني على أن أكثر الحمل أربع سنين بأن الحمل وجد لأربع سنين .

وقال الشافعي بقي محمد بن العجلان في بطن أمه أربع سنين .

ولم يرتض ابن حزم هذه المذاهب وطعن فيها طعناً شديداً ، ولم يجز أن يتجاوز الحمل تسعة أشهر بحال،واحتج على ذلك بالكتاب ورد أحاديث استند إليها بعض من ذهب إلى أن مدة الحمل تكون السنة والسنتين ، وأكثر من ذلك ،ولم يستثن من هذا إلا حالة واحدة، وهي موت الجنين في الرحم وتكلسه، فقد يبقى الجنين في الرحم في هذه الصورة مدة طويلة .ويقول ابن حزم في هذه المسألة ولا يجوز أن يكون حمل أكثر من تسعة أشهر ولا أقل من ستة أشهر، لقوله تعالى ((**وحمله وفصاله ثلاثون شهراً**)) . وقال تعالى ((**وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ**)).

* مدة الحمل عند الأطباء : أن أقل مدة الحمل فيتفق فيه الطب والشرع وكلام الفقهاء تمام الاتفاق ، فالطب يقرر أن أقل مدة الحمل الذي يمكنه أن يعيش بعده ستة أشهر.

---

[39] سورة الاحقاف : 15.
[40] سورة البقرة : 233.
[41] سورة لقمان : 14 .

ويقولون أن الجنين لا يكون قابلاً للحياة إذا سقط قبل نهاية الشهر السادس وبداية الشهر السابع، لأن الجهاز العصبي المركزي والجهاز التنفسي لم يتطورا بعد بشكل ملائم .

وتعتبر مدة الحمل الطبيعي (280) يوماً تحسب من بدء آخر حيضة حاضتها المرأة، وبما أن الحمل يحدث في العادة في اليوم الرابع عشر من بدء الحيض تقريباً فإن مدة الحمل الحقيقة هي 280-14=266يوماً .

وهذه المدة مدة متوسطة بين مختلف أنواع الثدييات وتوافق تسعة أشهر قمرية .

ويتحدث الأطباء عن إمكانية تأخر الحمل عن التسعة أشهر، فقد يتأخر أسبوعاً أو اسبوعين ، وقد يصل التأخير إلى شهر.

ويذكر المختصون من الأطباء أنه يستحيل حدوث الحمل الممتد عدة سنين.

وحسبنا أن نعلم أن الجنين منذ الشهر السادس ينمو نمواً كبيراً ،والأم الحامل لا طاقة لها على حمله وإمداده بالغذاء إذا استمر وجوده في رحمها عدة سنين . فالجنين يكون وزنه في نهاية الشهر السادس (700) جرام ، وفي نهاية السابع (1200)جرام ، وفي نهاية الثامن (2000)جرام ، وفي نهاية التاسع (3400) جرام .

وبهذا يظهر لنا خطأ قول من ظن أن الحمل يمتد إلى سنوات ،والذين يدّعون أن امتداد الحمل يمكن أن يطول حتى يبلغ عدة سنين أتوا من تصديق أخبار غير صحيحة ، أو نتيجة لوقوع التباس في مدة الحمل ،ولم يكن عندهم القدرة لكشف هذا الالتباس .

ويمكن بناء رأيهم على الحمل الكاذب ، والحمل الكاذب حالة تصيب النساء اللاتي يبحثن عن الإنجاب دون أن ينجبن، فينتفخ البطن بالغازات ،وتتوقف العادة الشهرية، وتعتقد المرأة اعتقاداً جازماً بأنها حامل، على الرغم من تأكيد جميع الفحوصات المخبرية الطبية بأنها غير حامل،وقد يحدث لإحدى هؤلاء الواهمات بالحمل الكاذب التي تتصور أنه بقي في رحمها سنين أن تحمل فعلاً ،فتضع طفلاً طبيعياً في فترة حمله، ولكنها نتيجة وهمها وإيهامها من حولها من قبل تتصور أنها قد حملته لمدة ثلاث أو أربع سنوات .

حكم الصّلاة في الطّائرة وكيفيتها

فقد امتَنَّ الله علينا بوجود المراكب من الخيلِ والبغالِ والحمير، وغيرها من المركوبات كالسّيّاراتِ والقطاراتِ والسّفنِ والطّائرات، فقال سبحانه: ﴿وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً وَيَخْلُقُ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾[42].

ومن المسائل التي ينبغي التنبّه لها في الصلاة، والتي هي من المسائل الحادثة في عصرنا: مسألة من أدركه وقت الصلاة وهو راكبٌ على سيارةٍ أو قطارٍ أو طائرةٍ ، ولم يكن هناك مجالٌ لتأخير الصلاة إلى حين وقوف السيارة التي يأبى صاحبها الوقوف لأداء الصلاة ، أو القطار الذي لا يقف إلا بعد خروج وقت الصلاة ، أو الطَّائرة التي لا تصل المطار إلا بعد خروج الوقت.

أولاً: تعريف الصلاة في اللغة والاصطلاح الشرعي:

أ. الصلاة في اللغة: هي الدعاء. **ب: في الاصطلاح:** عبارة عن أركانٍ مخصوصة ، وأذكارٍ معلومة ، بشرائطَ محصورةٍ ، في أوقاتٍ مقدَّرة . وقال الشربيني الشافعي: الصَّلاة هي أقوالٌ وأفعالٌ مُفتَتَحةٌ بالتكبير مُختَتَمةٌ بالتسليم، بشرائطَ مخصوصة.

ثانياً: لزوم أداء الصلاة في الوقت، وفضل أداء الصلاة في أول وقتها: مما يلزم على المكلفين هو أداء الصلاة في الوقت المحدَّد لها، وقد بيَّن سبحانه وتعالى أن على المكلفين إيقاع الصلاة في وقتها المشروع، فقال تعالى: ﴿إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَاباً مَّوْقُوتاً﴾[43]. وقد وعد الله تعالى من يؤخرون الصلاة عن وقتها بالويل ، فقال: ﴿فَوَيْلٌ لِّلْمُصَلِّينَ * الَّذِينَ هُمْ عَن صَلَاتِهِمْ سَاهُونَ﴾[44] .

وقد وردت أحاديث كثيرة في لزوم الصلاة في وقتها، ومن هذه الأحاديث ما روى البخاري من حديث عبد الله - رضي الله عنه- قال: ((**سألت النبي (ﷺ) أي العمل أحب إلى الله؟ قال: الصلاة على وقتها. قال ثم أي؟ قال: ثم بر الوالدين. قال: ثم أي؟ قال: الجهاد في سبيل الله. قال: حدثني بهن ولو استزدته لزادني**))[45].

ووردت كذلك أحاديث وآثار كثيرة في فضل الصلاة لأول وقتها، ومنها:

---

[42] سورة النحل : 8.
[43] سورة النساء : 103 .
[44] سورة الماعون : 4 – 5.
[45] البخاري : ح : 527.

1. روى مسلم عن خباب - رضي الله عنه- قال: ((**شكونا إلى رسول الله (ﷺ) الصلاة في الرمضاء فلم يشكِنا**))[46]. والمعنى كما جاء في شرح مسلم : **" أي شكونا مشقة إقامة صلاة الظهر في أول وقتها، لأجل ما يصيب أقدامنا من الرمضاء، وهي الرمل الذي اشتدت حرارته، فلم يشكنا أي لم يزل شكوانا**)) مسلم.

2. وروى أحمد في مسنده ((**سئل رسول الله (ﷺ) أي الأعمال أفضل؟ قال: الصلاة لأول وقتها**))[47].

وإنما أتيت بهذه النصوص؛ لأن البعض من الناس لا يدركون هذه المسألة، فيظنون أن تعذّر أداء الصلاة على هيئتها الكاملة الواجبة يبيح لهم تأخيرها إلى حين أدائها على الوجه الأكمل، ولو كان هذا الأداء بعد خروج الوقت، ولم يعلموا أن أداء الصلاة في الوقت هو آكد من فرائض الصلاة، كما قرَّر ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية، حيث قال: "فلا يجوز تأخير الصلاة عن وقتها لجنابةٍ، ولا حدثٍ، ولا نجاسةٍ ، ولا غير ذلك، بل يصلّي في الوقت بحسب حاله ، فإن كان مُحدِثاً، وقد عدم الماء أو خاف الضرر باستعماله تيمم وصلَّى، وكذلك الجنب يتيمَّم ويصلَّي إذا عدم الماء أو خاف الضرر باستعماله لمرضٍ أو لبرد، وكذلك العريان يصلَّي في الوقت عرياناً، ولا يؤخر الصلاة حتى يصلي بعد الوقت في ثيابه، وكذلك إذا كان عليه نجاسة لا يقدر أن يزيلها فيصلَّي في الوقت بحسب حاله، وهكذا المريض يصلي على حسب حاله في الوقت... لأن فعل الصلاة في وقتها فرض، والوقت أوكد فرائض الصلاة".

وقال **ابن تيمية** أيضاً: (**ومن ظن أن الصلاة بعد خروج الوقت بالماء خيرٌ من الصلاة في الوقت بالتيمم فهو ضال جاهل**)[48].

فهذا الكلام يفيد أنّ من أدركه وقت الصلاة وهو في الطائرة، وخشي فوات الوقت، فإنه يلزمه أن يؤدي الصلاة في وقتها، ولو لم يكن هذا الأداء على الوجه الأكمل.

ثالثاً: كيفية أداء الصلاة مطلقاً: لا يخلو المصلي من أن يكون إماما لغيره في الصلاة، أو مؤتماً بغيره، أو منفرداً في صلاته، وقد بيَّنت الأحاديث بشكلٍ عام ، أنّ على المسلم أن يصلِّي قائماً، فإن لم يستطع فقاعداً، فإن لم يستطع فعلى جنب، كما روى البخاري من حديث عمران بن حصين-رضي الله عنه- قال: كانت بي بواسير فسألت النبي (ﷺ) عن صلاة فقال: ((**صلّ قائماً، فإن لم تستطع فقاعداً، فإن لم تستطع فعلى جنب**))[49]. وفي رواية: ((**صلّ قائماً، فإن لم تستطع فجالساً، فإن لم تستطع فعلى جنب**))[50] .

---
[46] مسلم : ح : 619.
[47] مسند احمد : ح : 27103.
[48] مجموع الفتاوى ، لابن تيمية : كتاب الصلاة : ص 22.
[49] البخاري : ح : 1117 .
[50] صحيح ابن خزيمة : ح : 979.

فيلزم المسلم أن يتَّبع ما ورد عن النبي (ﷺ) في أداء الصلاة، وهذا هو الأصل في كيفية أدائها، فإذا كان المسلم يؤدي الصلاة على الطائرة، فإنه مأمورٌ بما ورد في حديث عمران بن حصين المتقدم.

رابعاً: حكم الصلاة في الطائرة: الطائرة هي من المراكب الجوية المستحدثة التي لم يطَّلع عليها الفقهاء الأقدمون، إلا أنها لا تخرج عن كونها راحلةً، من حيث صحة أداء الصلاة فيها، ووجوب أدائها إن خشي صاحبها فوات وقتها، فقد روى الترمذي وغيره، عن عمرو بن عثمان بن يعلى بن مرة عن أبيه عن جده: ((**أنهم كانوا مع النبي - صلى الله عليه وسلم- في مسير، فانتهوا إلى مضِيقٍ، وحضرت الصلاة، فمُطِروا السماء من فوقهم، والبلَّةُ من أسفل منهم، فأذَّن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- وهو على راحلته وأقام أو أقام، فتقدم على راحلته فصلَّى بهم يومئ إيماءً يجعل السجود أخفض من الركوع**))[51].

وكونه يلزم أداء الصلاة في وقتها، فيجب أداؤها على الطائرة، لمن أدركه وقتها، وخشي فواتها، وهذا هو ما أفتت به اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء فقالت : " إذا حان وقت الصلاة، والطائرة مستمرة في طيرانها، ويخشى فوات وقت الصلاة قبل هبوطها في أحد المطارات، فقد أجمع أهل العلم على وجوب أدائها بقدر الاستطاعة، ركوعاً وسجوداً واستقبالاً للقبلة "[52]. وكذلك هو ما أفتى به الأزهر.

قياس صحة أداء الصلاة في الطائرة: يمكن قياس صحة أداء الصلاة على الطائرة، وذلك من خلال قياس الطائرة على السفينة، في أن كلاًّ منهما لا يتصل بالأرض مباشرةً حال سيره، وقد وردت أحاديث وآثار كثيرة تُبيّن صحة الصلاة في السفينة، ومن هذه الأحاديث والآثار ما يلي:

عن ابن عمر - رضي الله عنهما- قال: « **سئل النبي (ﷺ) عن الصلاة في السفينة؟ فقال: صلِّ فيها قائما إلا أن تخاف الغرق**»[53]. وعن أنس بن مالك -رضي الله عنه-: « **أنه صلَّى بأصحابه في السفينة قاعدا على بساط**»[54]، وقد سئل أنسٌ عن الصلاة في السفينة؟ فقال عبد الله بن أبي عتبة مولى أنس - وهو معنا جالس-: «**سافرت مع أبي سعيد الخدري وأبي الدرداء وجابر بن عبد الله. قال حميد: وأناس قد سماهم، فكان إمامنا يصلي بنا في السفينة قائماً ونحن نصلي خلفه قياماً ولو شئنا لأرفأنا وخرجنا**»[55]. وعن عطاء: قال: «**يصلون في السفينة قياما إلا أن يخافوا أن يغرقوا فيصلون جلوسا يتبعون القبلة حيث ما زالت**»[56].

---

[51] سنن الترمذي : ح : 411 ، ضعيف ، لكن قال الترمذي: " والعمل على هذا عند أهل العلم ".
[52] فتاوى اللجنة الدائمة : (120/8).
[53] المستدرك على الصحيحين : ح : 957.
[54] مصنف عبدالرزاق ، 582/2 ، ح: 4554.
[55] مصنف ابن ابي شيبة ، 69/2 ، ح : 6564.
[56] مصنف عبدالرزاق ، 581/2 ، ح: 4549.

وقد قرَّر الفقهاء صحة الصلاة في السفينة: ومما علَّلَ به الفقهاء صحة الصلاة على السفينة، أنها موضع حاجة. قال الرافعي: "تصح الصلاة فيها(أي السفينة) وإن كانت تجرى وتتحرك بمن فيها كالدواب تتحرك بالراكبين؛ لأن ذلك إنما يجوز لمساس الحاجة إلى ركوب البحر وتعذر العدول في أوقات الصلاة عنه، فجعل الماء على الأرض كالأرض وجعلت السفينة كالصفائح المبطوحة علي الأرض" [57] شرح الوجيز للرافعي.

وعند النظر والمقارنة بين السفينة والطائرة نجد الآتي:

- أنَّ السفينة والطائرة يشتركان في كونهما موضع حاجة، وليس بينهما فرقٌ مؤثر يوجب اختلافهما في الحكم، والمقرر في علم الأصول، أنّ الأصل إذا لم يكن بينه وبين الفرع فارقٌ مؤثرٌ اتّحدا في الحكم، وهو ما يسميه الأصوليون بالقياس في معنى الأصل أو الجمع بنفي الفارق.

- وأمَّا كون الطائرة تجري في الهواء والسفينة تجري على الماء، فلا يعتبر هذا فارقًا مؤثرًا، فالماء كما أنه جِرمٌ، فإن الهواء أيضًا يعتبر جِرمًا، كما هو مقرّرٌ ومعلومٌ لدى الجميع.

كيفية أداء الصلاة في الطائرة:

لا تخلو الصلاة على الطائرة من أن تكون نافلةً أو أن تكون فريضةً.

فإن كانت الصلاة على الطائرة نافلةً: فيجوز أن يؤدِّيها الشخص على هيئته جالساً، وذلك إلى جهة سير الطائرة؛ ويجعل السجود أخفض من الركوع، وذلك لحديث جابر - رضي الله عنه- قال: «**بعثني رسول الله (ﷺ) في حاجةٍ، قال: فجئت وهو يصلي على راحلته نحو المشرق، والسجود أخفض من الركوع**». وفي روايةٍ عند البخاري: «**حيث كان وجهه**».

وإن كانت الصلاة على الطائرة فريضةً: فتؤدَّى الصلاة على حسب القدرة والاستطاعة، فإن وجد ماءً وجب عليه التطهر به، وإن لم يجد ماءً أو وجده وعجز عن استعماله، لزمه أن يتيمَّم، إن وجد ترابًا أو نحوه، فإن لم يجد ماء ولا ترابًا، تيمَّم بما يجد من كراسي الطائرة، أو أيّ قطعة منها، عند من يقول بأنَّ هذا مما صعد على الأرض، ثم يصلَّي على حسب حاله؛ لقول الله تعالى: ﴿**فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ**﴾[58] . وقوله تعالى: ﴿**لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا**﴾[59] .

وأما استقبال القبلة، فيمكن تحديد الاتجاهات ومعرفتها عن طريق الآلات المتطوِّرة والبوصلات الحديثة، وبناءً عليه فيلزم المصلي على الطائرة أن يتوجه إلى القبلة، إن تمكن من ذلك، من خلال معرفته بالقبلة، ومناسبة المكان في الطائرة لاستقبال القبلة، وإن لم يتمكن من ذلك فلا حرج عليه.

---

[57] مصنف عبدالرزاق ، 581/2 ، ح: 4551.
[58] سورة التغابن : 16 .
[59] سورة البقرة : 286 .

وهذا هو ما أفتت به اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، فقالت: "يجوز للإنسان أن يصلي على متن الطائرة؛ لعموم أدلة وجوب أداء الصلاة إذا دخل وقتها، ولا فرق في ذلك بين من كان في البر والجو والبحر، ويستقبل القبلة ما أمكنه، وإذا حصل انحراف من الطائرة عن القبلة في أثناء الصلاة استمر في صلاته مستقبلاً القبلة ما أمكن، ولا حرج عليه في ذلك؛ لعموم أدلة يسر الشريعة".

فإن قيل: إنَّ المصلي على الطائرة، حتىّ وإن كان متوجهاً جهة القبلة، إلا أنه في حكم غير المستقبل لها، وذلك لارتفاعه وعلوِّه عنها؟

والجواب: إن الذي يصلي على الطائرة، وإن لم يستقبل عين الكعبة، فإنه مستقبل لهوائها، فكما أن الكعبة قبلة، فإن هواءها أيضًا قبلة، كما هو منصوص عليه في المذاهب المتَّبَعة، وقد نُقِل عليه الإجماع.

وأما أداء الصلاة قائماً في الطائرة، فإن كان المصلي يستطيع أن يصلي قائماً، ويركع ويسجد، فيلزمه ذلك، فعند وجود العذر في القيام، عند أداء فريضة الصلاة في السفينة، فيجوز أن يؤديها الشخص قاعداً، وتقاس عليها الطائرة، فإن كان لا يستطيع القيام في الطائرة لعجزٍ، أو لعدم وجود مكانٍ مناسبٍ للقيام، فله أن يصلي جالساً ، ويجعل سجوده أخفض من ركوعه، لقول الله سبحانه: ﴿**فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ**﴾[60].

---

[60] سورة التغابن : 16 .

مفطرات الصيام المعاصرة .

شرع الله الصيام محدوداً بحدود شرعية، من تجاوزها أفسد صيامه أو نقَّصه ، فيجب على المسلم أن يعرف حدود ما أنزل الله على رسوله مما يتعلق بالعبادات التي فُرضت فرض عين على كل مسلم ومنها الصيام .

أولاً : تعريف الصيام : في اللغة :الإمساك عن الشيء، والترك له ،ولذلك قيل للصائم صائماً لإمساكه عن الشراب والطعام والنكاح، وقيل للصامت صائماً، لإمساكه عن الكلام ومنه قوله (**إِنِّي نَذَرْتُ لِلرَّحْمَنِ صَوْمًا فَلَنْ أُكَلِّمَ الْيَوْمَ إِنْسِيًّا**)[61] .

وفي الشرع : إمساك مخصوص، وفي زمن مخصوص، من شخص مخصوص.

- والمفطرات : هي مفسدات الصيام . والمفطرات ثلاثة: دخول داخل ، وخروج خارج ، وجماع .

- المفطرات المتفق عليها في الشرع : 1- الأكل 2- الشرب 3- الجماع 4- دم الحيض والنفاس .

ثانياً: المفطرات المعاصرة .:

المسألة الأولى : بخار الربو : التعريف به : بخَّار الربو علبة دواء سائل يحتوي على ثلاثة عناصر:

1- مواد كيميائية 2- ماء 3- اوكسجين . ويتم استعماله بأخذ شهيق عميق مع الضغط على البخَّاخ في نفس الوقت ، وعندئذ يتطاير الرذاذ ويدخل عن طريق الفم إلى البلعوم الفمي ، ومنه إلى القصبات الهوائية ، ولكن يبقى جزء منه في البلعوم الفمي ، وقد تدخل كمية قليلة جداً إلى المرئ .

- حكم بخّار الربو .:**اختلف المعاصرون فيه على قولين .:**

القول الأول: أن بخَّار الربو لا يفطر ولا يفسد صوم الصائم .وأدلتهم .:

1- أن الداخل من بخَّار الربو إلى المريء ومن ثم إلى المعدة قليل جداً، فلا يفطِّر قياساً على المتبقى من المضمضة والاستنشاق .

---

[61] سورة مريم : 26 .

2- أن دخول شيء إلى المعدة من بخار الربو أمر ليس قطعياً بل مشكوك فيه، أي يدخل وقد لا يدخل ، والأصل صحة الصيام وعدم فساده، والقين لا يزول بالشك .

3- أنه لا يشبه الأكل والشرب، بل يشبه سحب الدم للتحليل والإبر غير المغذية .

4- أن البخار يتبخر ولا يصل إلى المعدة وإنما يصل إلى القصبات الهوائية .

القول الثاني: أن بخار الربو يفطِّر ولا يجوز تناوله في رمضان إلا عند الحاجة للمريض ، ويقضي ذلك اليوم . وأدلتهم :.

1- أن محتوى البخار يصل إلى المعدة عن طريق الفم فهو مفطر .

والراجح أن بخار الربو لا يفطر قياساً على السواك والمضمضة .

المسألة الثانية : الأقراص التي توضع تحت اللسان :. التعريف : هي أقراص توضع تحت اللسان لعلاج بعض الأزمات القلبية ، وهي تمتص مباشرة بعد وضعها بوقت قصير ، ويحملها الدم إلى القلب فتوقف أزماته المفاجئة ولا يدخل إلى الجوف شيء من هذه الأقراص .

- **حكمها** : هذه الأقراص لا تفطر الصائم لأنه لا يدخل منها شيء إلى الجوف بل تمتص في الفم ، وأيضاً ليست هذه الأقراص أكلاً ولا شرباً ولا في معناهما .

المسألة الثالثة : منظار المعدة : التعريف : هو جهاز طبي يدخل عبر الفم إلى البلعوم ثم إلى المريء ثم المعدة ،ويستفاد منه إما في تصوير ما في المعدة ليعلم ما فيها من قرحة ونحوها، أو لاستخراج عينة صغيرة لفحصها أو لغير ذلك من الأغراض الطبية .

- توطئة : قبل لشروع في حكم دخول المنظار إلى المعدة لا بد من ذكر مسألة فقهية لتخرج مسألتنا هذه عليها، وهي : هل دخول أي شيء إلى المعدة يفطر به الصائم أو لا بد من دخول المغذي .

القول الأول: ذهب عامة أهل العلم والجماهير من السلف والخلف إلى أن من أدخل أي شيء إلى جوفه أفطر- ولو كان غير مغذي ولا معتاد ،ولو لم يتحلل وينماع، فلو بلع قطعة حديد أو حصاة أو نحوهما قاصداً أفطر وهو مذهب الأحناف والمالكية والشافعية والحنابلة .

القول الثاني: انه لا يفطر مما دخل إلى المعدة إلا ما كان طعاماً أو شراباً وهو مذهب بعض المالكية واختاره ابن تيمية .

- ومسألتنا وهي دخول المنظار إلى المعدة : فعلى القول الأول ، فالمنظار على هذا يفطر . وعلى القول الثاني لا يفطر إلا المغذي فقط فالمنظار لا يفطر لكونه جامداً لا يغذي .

- **تنبيه :** إذا وضع الطبيب على المنظار مادة دهنية مغذية لتسهيل دخول المنظار فهنا يفطر الصائم بهذه المادة لا بدخول المنظار ،وذلك لأنها مفطرة بذاتها فهي مادة مغذية دخلت المعدة وهذا يفطر بلا إشكال .

المسألة الربعة : القطرة : الأنف منفذ إلى الحلق ، بدلالة السنة والواقع والطب الحديث. قال (ﷺ) (**وبالغ بالاستنشاق إلا أن تكون صائماً**)[62] . فدل هذا الحديث على أن الأنف منفذ إلى الحلق، ثم المعدة ،والطب الحديث أثبت ذلك فإن التشريح لم يدع مجالاً للشك باتصال الأنف بالحلق.

المسألة الخامسة : غاز الأكسوجين: غاز الأكسوجين هو هواء يعطى لبعض المرضى ، ولا يحتوى على مواد عالقة أو مغذية ويذهب معظمه إلى الجهاز التنفسي .

- **حكمه**: لا يعتبر غاز الأكسجين مفطراً كما هو واضح فهو كما لو تنفس الهواء الطبيعي .

المسألة السادسة : بخاخ الأنف : فحكمه كحكم بخاخ الفم .

المسألة السابعة: التخدير (البنج) :هناك نوعان من التخدير (كلي وموضعي).

- **البنج : وهو أنواع:**

1- التخدير عن طريق الأنف بمادة غازية تؤثر على أعصابه فيحدث التخدير ،لا تفطر لأن المادة الغازية ليست جرماً، ولا تحمل مواد مغذية ،فلا تؤثر على الصيام .

2- التخدير الصيني (الإبر) ويتم بإدخال إبر مصممةٍ جافةٍ إلى مراكز الإحساس تحت الجلد . لا تفطر لعدم دخول أي مادة إلى الجوف.

3- التخدير بالحقن فإن كان تخديراً موضعياً فلا يفطر لعدم دخول شيء إلى الجوف

4- التخدير الكلي: وفيه أمران:

الأول : فقدان الوعي :

- أن يفقده جميع النهار فالجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة - أن من أغمي عليه جميع النهار فصومه غير صحيح لحديث (**يدع طعامه وشرابه وشهوته**)[63] ، فأضاف الإمساك إلى الصائم أما المغمي عليه فلا يصدق عليه ذلك.

- أن لا يستغرق فقدان الوعي كل النهار فذهب مالك إلى عدم صحة صومه وذهب الشافعي وأحمد إلى صحة صومه وهو الأقرب للصواب لأنه لا دليل على بطلان صومه.

الثاني: قد يرفق مع البنج مادة مغذية فإن حصل ذلك بطل الصيام ولو لم يستغرق جميع النهار.

المسألة الثامنة : القطرة عن طريق الأذن : اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين :.

---

[62] الادب المفرد للبخاري : ح 166 .

[63] مسند الامام احمد : ح 9101.

القول الأول: إذ صب دهن في الأذن أو أدخل الماء أفطر ، وهو مذهب الأحناف والأصح عن الشافعية ومذهب الحنابلة إذا وصل إلى دماغه .

القول الثاني : أنه لا يفطر وهو وجه عند الشافعية ومذهب ابن حزم .وبنى هؤلاء قولهم على أن ما يقطر في الأذان لا يصل إلى الدماغ وإنما يصل بالمسام .

وقد بين الطب أنه ليس بين الأذان وبين الجوف ولا الدماغ قناة ينفذ منها المائع إلا في وجود خرق في طبلة الأذن .

* غسول الأذن: غالباً أنه يحتوي على قدر كبير من الماء فإن كانت الطبلة مخرقه ووصل إلى الحلق أفطر عند الجمهور أما إن لم يصل شيء إلى الحلق فلا يفطر.

المسألة التاسعة : قطرة العين: أن قطرة العين لا تفطر لأنها ليس منفذاً للأكل والشرب وهو مذهب الحنفية والشافعية في الكحل.

المسألة العاشرة : الحقنة الجلدية أو العضلية: لا تفطران لأنها ليست أكلاً ولا شرباً ولا بمعناها.

المسألة الحادية عشرة: الحقنة الوريدية المغذية: تعتبر من المفطرات لأنها في معنى الأكل والشرب.

المسألة الثانية عشرة : المراهم واللصقات العلاجية: لا تفطر لأنها ليست أكلاً ولا شرباً ولا بمعناهما.

المسألة الثالثة عشرة : إدخال القسطرة :(أنبوب دقيق) في الشرايين للتصوير او العلاج أو غير ذلك. إدخال القسطرة في الشرايين ليس أكلاً ولا شرباً ولا في معناهما ولا يدخل المعدة ، فهو أولى بعدم التفطير من الإبر الوريدية وهذا ما أخذ به المجمع الفقهي .

المسألة الرابعة عشرة: منظار البطن أو تنظير البطن :هو عبارة عن إدخال منظار من خلال فتحة صغيرة في جدران البطن إلى التجويف البطني ، والهدف من ذلك إجراء العمليات الجراحية ، كاستئصال المرارة أو الزائدة أو لسحب البيضات في عملية التلقيح الصناعي (طفل الأنابيب)
أو لأخذ عينات ونحو ذلك .

وهذه المسألة تقاس على الجائفة وهي الجرح في البطن يصل إلى الجوف فقد ذهب المالكية وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية إلى أنها لا تفطر لأن المسلمين كانوا يجرحون في الجهاد فلو كانت الجائفة مفطرة لبين لهم.

المسألة الخامسة عشرة : الغسيل الكلوي: أنه مفطر لأن غسيل الكلى يزود الجسم بالدم النقي كما أنه قد يزود بمادة مغذية وهو مفطر آخر فاجتمع مفطران.

المسألة السادسة عشرة : الغسول المهبلي والتحاميل والمنظار المهبلي: ذهب المالكية والحنابلة إلى أن المرأة إذا قطرت في قبلها مائعاً لا تفطر بذلك.

المسألة السابعة عشرة: الحقنة الشرجية: الجمهور من الأئمة الأربعة تفطر لأنه يصل إلى الجوف.

المسألة الثامنة عشرة : التحاميل: لا تفطر لأنها تحتوي على مادة دوائية وليس فيها سوائل وليست أكلاً وشرباً ولا بمعناها.

المسألة العشرون : إدخال القسطرة أو المنظار أو إدخال دواء أو محلول لغسل المثانة أو مادة تساعد على وضوح الأشعة : بحث الفقهاء المتقدمون واختلفوا فيها على قولين .

القول الأول: ان التقطير في الإحليل لا يفطر وهو مذهب الأحناف والمالكية والحنابلة .

القول الثاني :أنه يفطر وهو الصحيح عند الشافعية .

القول المختار: ظهر جلياً من خلال علم التشريح الحديث أنه لا علاقة مطلقاً بين مسالك البول والجهاز الهضمي وأن الجسم لا يمكن أن يتغذى مطلقاً بما يدخل إلى مسالك البول ،والقول الجمهور هو الصواب وعليه فإن إدخال هذه الوسائل المعاصرة في الإحليل لا يفسد الصيام لعدم وجود المقتضى لذلك والأصل صحة الصيام .

المسألة الحادية والعشرون : التبرع بالدم :بحث الفقهاء المتقدمون مسألة الحجامة من حيث التفطير بها وعدمه وهي تشبه تماماً التبرع بالدم، ففي كل منهما إخراج للدم ، وإن كان الهدف من التبرع إعانة الآخرين ، والهدف من الحجامة التداوي .وقد اختلف الفقهاء في الحجامة على قولين :

القول الأول : أن الحجامة تفطر وتفسد الصوم وهو مذهب الحنابلة وإسحاق وابن المنذر وأكثر فقهاء الحديث وابن تيمية .

القول الثاني : ان الحجامة لا تفطر ، وهو مذهب الجمهور من السلف والخلف .

والقول المختار أن الحجامة لا تفطر الصيام . وان التبرع بالدم يقاس على مسألة الحجامة .

المسألة الثانية والعشرون : أخذ عينه من الدم للتحليل : ليس هناك دليل على إفساد الصوم بأخذ القليل من الدم، فهو ليس بمعنى الحجامة، فإن الأحاديث في الحجامة صرحت أن علة التفطير بالحجامة الضعف الذي ينتج عنها ، وهذا المعنى ليس موجوداً في أخذ الدم القليل .

زكاة المال المحرم

1- المؤمن يعمل لأجل إسعاد الفقراء،قال تعالى في وصف المفلحين الذين يرثون الفردوس (**وَالَّذِينَ هُمْ لِلزَّكَاةِ فَاعِلُونَ**)[64] . هذه الآية أعظم آية – في نظري- في بيان منهج المسلم وغايته من الفعل والعمل والكسب والكدِّ في الدنيا.

2- الأخوة الإيمانية لا تتحقق إلا بأداء الحقوق المالية والتكافل، قال تعالى: (**فَإِنْ تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ**)[65] .

* الزكاة هي الركن الثالث لهذا الدين العظيم ، وهي ركنه المالي والاجتماعي الذي أولاه الإسلام عناية فائقة، وقَرَن اسمها مع اسم الصلاة في أكثر من آية ،وتكرر ذكرها في القرآن الكريم والسنة النبوية المشرفة مئات المرات .

أولاً: معنى الزكاة :.

- في اللغة : النماء والتطهير والزيادة .

- وفي الاصطلاح: هي حق واجب مقدَّر في الأموال بشروطها وضوابطها . وقال النووي :اسم لأخذ شيء مخصوص من مال مخصوصٍ على أوصاف مخصوصةٍ لطائفة مخصوصة .

- حكم الزكاة :الزكاة فريضة وهي الركن الثالث من أركان الإسلام بالإجماع .

- الحكمة من الزكاة: يؤدي المسلمون الزكاة طاعة لله تعالى وتقرباً منه ، وطمعاً في رضائه، وفي جنته وخوفاً من عقابه ومن النار ،وهم في ذلك وفي كل أوامر الله تعالى ونواهيه يقولون: (**سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا غُفْرَانَكَ رَبَّنَا وَإِلَيْكَ الْمَصِيرُ**)[66]. كما أنهم يؤدونها شكراً لله تعالى على نعمة المال ومع ذلك فالزكاة حِكَم كثيرة يشير إليها قوله تعالى : (**خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَاتَكَ سَكَنٌ لَهُمْ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ**)[67] .

فالزكاة تطهير للمزكي من البخل والشح والحقد والأنانية وتطهير لماله ونماء له حيث يبارك الله تعالى فيه (**يمحق الله الربا ويُربي الصدقات**)[68] .

- أركان الزكاة :الأركان جمع ركن وهو الأساس في كل شيء وهو ما يلزم من وجوده وجود الشيء ، ومن عدمه عدمه ، لأنه جزء من الماهية .

---

[64] سورة المؤمنون : 4 .
[65] سورة التوبة : 11 .
[66] سورة البقرة : 285 .
[67] سورة التوبة : 103 .
[68] سورة البقرة : 276 .

وأركان الزكاة ثلاثة وهي :

1- المعطي (المزكي) . 2- المعطى له (المزكى له) الذي تدفع إليه الزكاة (مصارف الزكاة)

3- المعطَى بفتح الطاء أي المال الذي تجب فيه الزكاة وتدفع منه الزكاة .

*** الشروط العامة في المال الذي تجب فيه الزكاة :.**

1- أن يكون المال مملوكاً ملكاً تاماً للشخص المزكي . 2- أن يبلغ النصاب 3- أن يكون المال نامياً بالفعل . 4- أن يكون المال فاضلاً عن الحاجة الأصلية 5- حولان الحول .

المسألة الأولى :مسألة زكاة الراتب الشهري أو الأجور (المال المستفاد)

لا شك أن الرواتب والأجور التي لا تزيد عن حاجيات أصحابها لا تجب فيها الزكاة إلا إذا لم تصرف وبلغت النصاب وحال عليها الحول فتجب الزكاة فيها بنسبة 2،5% ربع العشر .

وأما أصحاب الرواتب والأعمال والمهن الحرة الكبيرة التي تزيد عن الحاجات فعلى نوعين :

- نوع يحافظ على الأموال فلا يسرف ولا يبذر، بل تبقى من راتبه وأجرته نسبة تصل إلى النصاب (85 جراماً) فهذا يجب عليه أن يدفع الزكاة عما تبقى مع بقية أمواله الأخرى .

- نوع آخر له مرتب أو أجرة كبيرة لكنه يبذر وينفق يميناً وشمالاً فيغير من عفش بيته أو سيارته كل فترة ، ويقوم بالعزائم / الولائم الكبيرة بين حين وآخر .

فهذا مختلف فيه بين المعاصرين ،منهم من يقول يجب الزكاة في الجزء الفائض من حاجته ، فمثلاً لو أن زيداً مرتبه الشهري عشرة آلاف دولار وهو مع عائلته يحتاجون إلى خمسة آلاف دولار ، ومع ذلك لا يبقى شيء من مرتبه بسبب إنفاقه ،فهنا يجب عليه أن يدفع الزكاة عن خمسة آلاف دولار شهرياً حسب السنة ،أي أن الفائض المفروض هو ستون ألف دولار في السنة فيؤدي الزكاة فيها 2،5% في السنة إما مرة واحدة في آخر العام ، أو يدفع في كل شهر بقدرها .

ومن المعاصرين من يقول بأنه إذا لم يبق شيء فلا تجب عليه الزكاة .

ولكن الرأي الأول هو الأحوط والأوسط .

وقد صدرت فتوى من مؤتمر الزكاة الأول تنص على ما يأتي : (هذا النوع من الأموال يعتبر ريعاً للقوى البشرية ، للإنسان أن يوظفها في عمل نافع وذلك كأجور العمال ورواتب الموظفين وحصيلة عمل الطبيب والمهندس ونحوهم ، ومثلها سائر المكاسب من مكافآة وغيرها وهي ما لم تنشأ من مستغل معين .

وهذا النوع من المكاسب ذهب أغلب الأعضاء إلى أنه ليس فيه زكاة حين قبضه ولكن يضمه الذي كسبه إلى سائر ما عنده من الأموال الزكوية في النصاب والحول فيزكيه جميعاً عند تمام الحول منذ تمام النصاب، وما جاء من هذه المكاسب أثناء الحول يُزكي في آخر الحول ولو لم يتم حول كامل على كل جزء منها .

وما جاء منها ولم يكن عند كاسبه قبل ذلك نصاب يبدأ حوله من حين تمام النصاب عنده وتلزمه الزكاة عند تمام الحول من ذلك الوقت . ونسبة الزكاة في ذلك ربع العشر 2،5% إذا بلغ المقبوض نصاباً وكان زائداً عن حاجاته الأصلية وسالماً من الدين .

فإذا أخرج هذا المقدار فليس عليه أن يعبد تزكيته عند تمام الحول على سائر أمواله الأخرى ويجوز للمزكي هنا ان يحسب ما عليه ويخرجه فيما بعد مع أمواله الحولية الأخرى))

والرأي الأول هو الأحوط ، جاء في المغني وروي عن ابن مسعود وابن عباس ومعاوية أن الزكاة تجب فيه حين استفاده ، قال أحمد وغير واحد يزكيه حين يستفيده .

***المسألة الثانية : زكاة العطاءات والهبات النقدية .**

إذا استفاد الإنسان مالاً عن طريق العطاء أو الهبة من الدولة، أو من غيرها فإن بعض الصحابة والتابعين قالوا بوجوب الزكاة فيها فوراً، وسئل ابن عباس عن رجل يستفيد المال قال يزكيه يوم يستفيده . وروي مثله عن ابن مسعود ومعاوية وغيرهم .

وجمهور الفقهاء على أنه لا زكاة فيه فوراً ، ولكن يضم إلى بقية أمواله الزكوية فيزكى معها إذا بلغت النصاب وحال عليها الحول .

والرأي الأول هو الأحوط بل الأنسب مع مقاصد الشريعة .

المسألة الثالثة : زكاة مكافأة نهاية الخدمة ،والراتب التقاعدي .:

فقد جاءت بصددها فتوى للندوة الخامسة لقضايا الزكاة المعاصرة وهي .:

1- مكافأة الخدمة هي مبلغ مالي مقطوع يستحقه العامل على رب العمل في نهاية خدمته بمقتضى القوانين والأنظمة إذا توافرت الشروط المحددة فيها .

2- مكافأة التقاعد هي مبلغ مالي مقطوع تؤديه الدولة أو المؤسسات المختصة إلى الموظف أو العامل المشمول بقانون التأمينات الاجتماعية إذا لم تتوفر جميع الشروط المطلوبة لاستحقاق الراتب التقاعدي .

3- الراتب التقاعدي مبلغ مالي يستحقه شهريا الموظف أو العامل على الدولة أو المؤسسة المختصة بعد انتهاء خدمته بمقتضى القوانين والأنظمة إذا توافرت الشروط المحددة فيها .

4- لا تجب الزكاة على العامل أو الموظف في هذه الاستحقاقات طيلة مدة الخدمة لعدم تحقق الملك التام الذي يشترط لوجوب الزكاة .

5- هذه الاستحقاقات إذا صدر القرار بتحديدها وتسليمها للموظف أو العامل دفعة واحدة أو على فترات دورية أصبح ملكه لها تاماً ويزكي ما قبضه منها زكاة المال المستفاد .

6 - أما التكييف الشرعي لأموال مكافأة نهاية الخدمة والراتب التقاعدي في ميزانيات الشركات قبل صدور قرار صرفها ،هل هي ديون على الشركة أم لا؟ وأثر ذلك في زكاة أموال الشركة فقد أُرجِىءَ البت فيها لمزيد من البحث بالتعاون مع هيئة المحاسبة والمراجعة للمصارف والمؤسسات المالية من خلال لجنتها الشرعية .

المسألة الرابعة :هل تعتبر الضريبة زكاة :

اتفق الفقهاء المعاصرون على أن الضريبة لا تعتبر زكاة لوجود فروق جوهرية بينهما من حيث الحقيقة والماهية ، ومن حيث النصاب والمقدار ، ومن حيث المصارف وجهة الصرف ومن حيث الأهداف والمقاصد ، إضافة إلى أن الزكاة عبادة وفريضة مالية في حين أن الضرائب مفروضة من قبل الدولة .

المسألة الخامسة : زكاة المال الحرام .:

وقد صدرت فتوى من الندوة الرابعة لقضايا الزكاة المعاصرة بما يأتي .:

1- المال الحرام هو كل مال حظر الشارع اقتناءه أو الانتفاع به سواء كان لحرمته لذاته،بما فيه ضرر أو خبث كالميتة والخمر، أم لحرمته لغيره، لوقوع خلل في طريق اكتسابه، لأخذه من مالكه بغير إذنه كالغصب أو لأخذه منه بأسلوب لا يقره الشرع ولو بالرضا كالربا والرشوة .

2- أ- حائز المال الحرام لخلل في طريقة اكتسابه لا يملكه مهما طال الزمن، ويجب عليه رده إلى مالكه أو وارثه إن عرفه، فإن يئس من معرفته وجب عليه صرفه في وجوه الخير للتخلص منه ويقصد الصدقة عن صاحبه .

2- ب- إذا أخذ المال أجرة عن عمل محرم فإن الآخذ يصرفه في وجوه الخير ولا يرده إلى من أخذه منه .

2- ج- لا يرد المال الحرام إلى من أخذ منه إن كان مصراً على التعامل غير المشروع الذي أدى إلى حرمة المال كالفوائد الربوية بل يصرف في وجوه الخير أيضاً .

2- د- إذا تعذر المال الحرام بعينه وجب على حائزه رد مثله أو قيمته إلى صاحبه إن عرفه وإلا صرف المثل أو القيمة في وجوه الخير وبقصد الصدقة عن صاحبه .

3- المال الحرام لذاته ليس محلاً للزكاة ،لأنه ليس مالاً متقوماً في نظر الشرع ويجب التخلص منه بالطريقة المقررة شرعاً بالنسبة لذلك المال .

4- المال الحرام لغيره الذي وقع خلل شرعي في كسبه لا تجب الزكاة فيه على حائزه لانتفاء الملك المشترط لوجوب الزكاة فإذا عاد إلى مالكه وجب عليه أن يزكيه لعام واحد ولو مضى عليه سنين على الرأي المختار .

5- حائز المال الحرام إذا لم يرده إلى صاحبه وأخرج قدر الزكاة منه بقي الإثم بالنسبة لما بيده منه ويكون ذلك إخراجاً لجزء من الواجب عليه شرعاً ولا يعتبر ما أخرجه زكاة ولا تبرأ ذمته إلا برده كله لصاحبه إن عرفه أو التصدق به عنه إن يئس من معرفته .

حكم العمليات التجميلية في الفقه الإسلامي

إن الله تعالى خلق الإنسان في أحسن تقويم فجعله في أفضل هيئة وأكمل صورة، معتدل القامة كامل الخلقة واودع فيه غريزة حب التزين والتجميل ودعا إليها عن طريق رسله وأنبيائه فقال تعالى (**يَابَنِي آدَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ (31) قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ قُلْ هِيَ لِلَّذِينَ آمَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ كَذَلِكَ نُفَصِّلُ الْآيَاتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ**)[69].

وقال : (ﷺ) (**إن الله جميل يحب الجمال**)[70] .

وإذا كان الإسلام قد شرع التزين والتجميل للرجال والنساء جميعاً فإنه قد رخص للنساء فيهما أكثر مما رخص للرجال، فأباح لهن لبس الحرير والتحلي بالذهب .

وفكرة الجمال في الإسلام معتبرة إذا لم تؤدي إلى مفسدة فالجمال يميل إليه الإنسان بالفطرة ، ونرى أن المستلذات والطيبات لها أثر في نفسه، وكذلك المناظر الجميلة، بالإضافة إلى أن الله خلق الإنسان وأحسن تصويره فقال (**وصوركم فأحسن صوركم**) وحث على التجميل.

ولكن الإسلام لم يطلق العنان لتلك الغرائز والرغبات بل دعا الإنسان إلى ضبطها بمقتضى الهدي الرباني، فحدد له حدوداً ينبغي عليه عدم تعديها، وحرم عليه أشياء يجب عليه عدم انتهاكها، ولم تكن تلك الحدود تحكماً في حياة البشر ولا تسلطاً عليهم، وإنما حددها سبحانه وتعالى حرصاً منه على إنسانية الإنسان وكرماً منه في أن يرعى بنفسه مصلحة البشر، فشرع التشريعات وأنزل الكتب وأرسل الرسل .

* **تعريف** الجراحة التجميلية عند الأطباء: هي مجموعة العمليات التي تتعلق بالشكل والتي يكون الغرض منها علاج عيوب طبيعية أو مكتسبة في ظاهر الجسم البشري تؤثر في القيمة الشخصية أو الاجتماعية للفرد .

*** أنواع الجراحة التجميلية :.**

1- الجراحة الضرورية: والتي جاءت بناءً على تنزيل الحاجة منزلة الضرورة .

---
[69] سورة الاعراف : 31 – 32 .
[70] صحيح مسلم : ح 147 .

2- الجراحة الاختيارية: ويقصد منه جراحة التجميل التحسينية ، لتحسين المظهر دون وجود دوافع ضرورية أو حاجية تستلزم فعل الجراحة مثل تجميل الأنف والأذن والثديين وشد الوجه وهي تدخل في المنهي عنه .

*** أنواع العيوب :.**

1- عيوب خلقية: كالتصاق أصابع اليدين أو الرجلين ، والشفة المفلوجة وغيرها .

2- عيوب مكتسبة: وتكون ناشئة عن الحوادث والحروق .

*** مشروعية العملية الجراحية :.**

1- يستدل على مشروعية من الكتاب قال تعالى: (**ومن أحياها**)[71]. حيث مدح الله تعالى مَن سعى في إحيائها –أي النفس- والجراحة في غالبها تهدف إلى ذلك، فيدخل الجراح ضمن الممدوحين فيكون هذا العمل مشروعاً .

2- من السنة : ما ورد عن الربيع بنت معوذ (**كنا نداوي الجرحى**) ولحديث جابر (**بعث النبي (ﷺ) إلى أبي طبيباً فقطع منه عرقاً ثم كواه عليه**) وهو نوع من العلاج مستخدم اليوم .

3- الإجماع : فقد تقرر الإجماع على مشروعية التداوي بالجراحة الطبية ، ومنها الحجامة والبتر ، وقد تداوى بها عروة بن الزبير حيث وقعت في رجله الأكلة فبترها ولم ينكرها أحد .

4- المعقول: إذ أن الشرع راعى جلب المصالح ودرء المفاسد، والإنسان مطالب بالمحافظة على صحته وقاية وعلاجاً، والجراحة التجميلة نوع منها .

***أهمية عمليات جراحة التجميل :**

جاءت جراحة التجميل تلبية ضرورية لتطورات الحياة العصرية وحوادث التشوهات الخلقية الطبية (الشفاه المشقوقة ، الأنف ، الأصابع الزائدة ، الشعر) ويوجد في بعضها خروج عن طور العلاج إلى مجرد التجميل .

*الهدف العلاجي لجراحة التجميل (المكتسبة) : ظاهرة هذا العلاج التحسين والتجميل، لكن تتوفر أحياناً فيه دوافع توجب القول بالترخيص بفعله لفوائده الجسمية والنفسية، فقد يوقع العيب صاحبه في الإحراج أو يقفل أمامه باب الرزق أو يعرضه للاستهزاء والأمراض النفسية، وقد يؤدي بضعيف الإيمان إلى الانتحار.

لذا فإن الجراحة التجميلية ترقى إلى مقام الجراحة العلاجية، ويشرع لهؤلاء المرضى العمل على إزالة هذه العيوب بالجراحة ،بناء على ما تحويه من الضرر الحسي والمعنوي، ويعتبر

---

[71] سورة المائدة : 32 .

هنا العمل بالقاعدة الشرعية التي تقول (الضرر يُزال) والقياس على الجراحة المشروعة بجامع الحاجة إليها والحاجة تنزل منزلة الضرر عامة كانت أو خاصة .

*هل يتعارض هذا مع النهي عن تغيير خلق الله تعالى ؟

لا يتعارض هذا مع النهي عن تغيير خلق الله تعالى ،لأن هذا النوع من العلاج جاء استثناء من التحريم لوجود الحاجة إليه، ولأنه لا يشمل تغيير خلق الله تعالى قصداً بل المراد إزالة الضرر، والتجميل تبع، فكما أن إزالة الضرر الحسّي والمعنوي بتغيير الأسماء من سنته (ﷺ) فإزالة العيوب الطارئة من باب أولى لأنها واضحة والاسم خاف.

***شروط جواز الجراحة الطبية** (التشريع ، الولادة) .:

1- كون الجراحة مشروعة ، كأن تكون علاجية كالختان ، أو حاجية كالتجميل ، لأن الجسد ملك الله تعالى .

2- أن يكون المريض محتاجاً لإزالة علة المرض ، وإلاّ حرم (وما جاز لعذر بطل بزواله)

3- إذن المريض أو وليه بالجراحة ، فلا يجبر المريض على الجراحة .

4- أهلية الطبيب ومساعدوه وإلا أثم وضمن .

5- أن يغلب على ظن الطبيب نجاح العملية ، وإلا لا يجوز، لقوله تعالى: (**ولا تلقوا بأيدكم إلى التهلكة**).

6- أن لا يوجد بديل أخف ضرراً من الجراحة .

7- أن لا يترتب على فعلها ضرر أكبر من ضرر المرض الموجود .

وسنتحدث عن بعض الحالات التي تخضع لعمليات التجميل وهي .:

أولا: الشعر :القول الأول: الوصل حرام مطلقاً بأي شيء .

القول الثاني: الواصل حرام بشعر الآدمي، لعموم النهي ولحرمة الانتفاع بأجزائه لكرامته .

- حكم الوصل بغير شعر الآدمي :

القول الأول: يجوز مطلقاً لعدم التزوير .

القول الثاني: لا يجوز مطلقاً لعموم النهي ولما فيه من التغيير والتدليس .

القول الثالث: لا يجوز لغير المتزوجة ولها يجوز بإذنه زوجها ، وقيل لا يجوز مطلقاً ، وقيل يجوز مطلقاً

-الراجح : إذا كان الوصل بما يشبه الطبيعي فحرام للعلة وإلا جاز .

* حلق الشعر:

القول الأول: يكره حلق الشعر للنساء لغير ضرورة ، ومن الضرورة المرض، لحديث النهي عن الحلق، ولحديث البراءة من الحالقة .

القول الثاني : يحرم مطلقاً بقصد التغيير أو التشبه ، لعموم الأحاديث الدالة على النهي عن التغيير .

*حلق شعر الرأس على هيئة قزع : أجمع العلماء على كراهة القزع للرجل والمرأة إلا أن يكون لمداواة ونحوها، لما روى عن ابن عمر (رضي الله عنه) (**أن رسول الله ﷺ نهى عن القزع فقيل لنافع وما للقزع قال يحلق بعض رأس الصبي ويترك بعضه**)[72].

- المعنى الذي لأجله نهى عن القزع : اختلف العلماء في المعنى الذي لأجله نهى عن القزع على عدة أقوال ،ويرجع سبب الاختلاف إلى تعدد أشكال وأنواع القزع وهي :

1- أن يحلق من رأسه مواضع من هنا وهاهنا مأخوذ من تقزع السحاب وهو تقطيعه . و يكره لما فيه من الضرر وعدم عدل الإنسان مع نفسه .

2-أن يحلق وسطه ويترك جوانبه كما يفعله شمامسة النصارى .فيكره لما فيه من التشبه بأهل الكتاب .

3- أن يحلق جوانبه ويترك وسطه كما يفعله كثير من الأوباش والسفلة .فيكره لما فيه من التشبه بالأوباش والسفلة وأهل الشر والفساد فهو زي أهل الشر والذعر .

4- أن يحلق مقدمه ويترك مؤخره .فيكره فهو يؤدي إلى تشويه جمال الخلقة .

***الحدود التي ينبغي مراعاتها في تجميل الشعر :**

1- ان لا يكون فيه تدليس وغش وخداع .

2- أن لا يكون فيه تغيير للخلقة الأصلية .

3- أن لا تستعمل فيه مادة نجسة .

4- أن لا يكون بقصد تشبه أحد الجنسين (الذكر والأنثى) بالآخر .

5- أن لا يكون بقصد التشبه بالكافرين أو أهل الشر والفجور .

---

[72] صحيح البخاري : ح 5927 .

6- أو لا يترتب عليه ضرر أكبر .

***: النمص :إزالة شعر الوجه أو الحاجبين :.**

ما هو النمص المحرم : عند الحنفية : وهو ما كان لغير الزوج وبلا حاجة ولا ضرورة ، لأنه إيذاء وألم ويجوز للزوج .

وعند المالكية : نتفه من الوجه للتدليس والتغيير فلا تقلعه من وجهها .

وعند الشافعية : وهو نتف الحاجبين للتجميل ، وبدون إذن الزوج (أما إزالة اللحية والشارب وتهذيب الحاجبين فيجوز) .

وعند الحنابلة : وهو نتف شعر الوجه دون حلقه، ويجوز بعد رؤية الزوج.

والمحرك للتدليس ، ولما فيه من تقليد الفاجرات (ويجوز حلق اللحية والشارب للنساء) . وكان أحمد يأخذ من حاجبه وعارضه .

وذهب الطبري إلى المنع مطلقاً لا للزوج ولا لغيره ولا إزالة اللحية ولا الشارب لأنه تغيير .

- الراجح : منع نتف الحاجبين وترقيقهما أو إزالتهما بالكلية . ولا يحرم تهذيب الحاجبين بأخذ الزائد من غير مبالغة فيه، لأنه لا تدليس فيه ولا تغيير لخلق الله .

ثانياً: الوشم : أجمع العلماء على عدم جواز الوشم وأنه حرام .

وادلة المنع هي . حيث ذكر الله تعالى أن تغيير خلق الله من الشيطان ،وهذا غير جائز فقد توعد الشيطان الإنسان بأنه سيجعله يفعل ذلك ، قال تعالى (**فليُغيرن خلق الله**) وورد في السنة وصف للنساء الملعونات وذكر منها (**المغيرات خلق الله**) وكذلك لحديث (**لعن الله الواشمة** ..) واللعن يكون للمحرم وأنه من الكبائر . وكذلك في الوشم إيلام وأذى ولا فائدة منه ،ولا ضرورة إليه .

وعلة التحريم لما فيه من تدليس ، وتغيير لخلق الله تعالى ، وفيه تعذيب للجسم دون ضرورة .

وأما حكم ما لا يكون باقياً أي فيه تغيير مؤقت فيجوز كالحناء والكحل والنقوش .

*هل موضع الوشم نجش: ذهب العلماء فيه على قولين .

القول الأول: نجس لانحباس الدم فيه، فتجب إزالته لصحة الصلاة ، فإن لم يستطع إزالته لما قد يحصل من ضرر فعليه التوبة .

القول الثاني: موضعه طاهر، ولا تجب إزالته .

ثالثاً: تجميل الأعضاء بتغيير هيئتها : لا يجوز تغييرها بالتصغير أو التكبير ما دام العضو في حدود الخلقة المعهودة ، لحديث (**لعن الله الواشمات .. المتفلجات للحسن المغيرات** ..)

قال الطبري لا يجوز تغيير شيء من خلقتها لا للزوج ولا لغيره ، والعلة في الحديث هي التغيير للخلقة

رابعاً: تجميل الأعضاء المبتورة بالتركيب والتثبيت والزرع .

- وصل الأعضاء المبتورة بالمعدن والبلاستيك يجوز لحديث عرفجة أنه اتخذ أنفاً من فضة ثم من ذهب .

- ربط السن المتحركة إما يكون بالفضة فهو جائز عند الجمهور .أو بالذهب فيجوز عند الجمهور لحديث عرفجة .. أما الأحناف فذكروا أنه لا يجوز إلا للضرورة وعند عدم وجود الفضة .

خامساً: الزوائد التي يولد بها الإنسان : قد يولد الإنسان بعضو زائد أو بجزء من عضو زائد عن أعضائه الأصلية كإصبع سادسة في اليد الواحدة فهل يجوز قطعها ؟

عند احمد لا يجوز قطعها فهذا داخل في النهي لما فيه من تغيير لخلق الله تعالى .

وعند الجمهور يجوز قطعها لنفي عيب ونقص وقطعها يعيد الجمال ويزيل العيب ولأنه لو قطعها غيره فلا دية فيها .

والحاصل أنه يجوز بشروط : أن تكون زائدة على الأصلية وأن فيها ضرر مادي أو نفسي وأن يكون القطع بإذنه ولا يترتب عليه الضرر .

سادساً: العمليات التجميلية المستجدة المتعلقة بتعديل قوام الأعضاء .

1- لا يجوز تغيير هيئة الأعضاء بالزيادة والنقصان لما فيه من تغيير لخلق الله وتدليس .

2- يجوز بناء الأعضاء بحيث يقطع جز-من الفخذ مثلاً- ويزرع في محل العضو المبتور .

3- شد التجاعيد (يجوز تبعاً للسن الصغير وللمرض مع عدم ضرر أكبر ولا يجوز للعجوز لأنه فيه تدليس).

4- إزالة الشحوم بعملية جراحية بقصد العلاج يجوز،إذا لم يؤد إلى ضرر أكبر، وإذا لم توجد وسيلة أخرى تقوم مقامها .

أما للتخفيف: إذا كان بقصد تخفيف الوزن وتعديل القوام، فيجوز بشرطين : عدم التبديل للخلقة، وأن لا يترتب عليه ضرر أكبر، وأن لا توجد وسيلة أخرى تقوم مكانتها .

صبغ الشعر في الفقه الإسلامي

إن شريعة الله الخالدة تكفلت بتنظيم حياة الناس في الدنيا والآخرة ولم يقتصر هذا التنظيم على ضرورات الحياة من المحافظة على الدين والنفس والعقل واعرض والنسل وإنما تعدى ذلك إلى رعاية الحاجيات والتحسينيات فوسعت الشريعة على الناس ما يحتاجون إليه ورفعت عنهم الحرج والمشقة ودعتهم إلى محاسن الأخلاق والعادات وأباحت لهم التزين والتجميل ليظهروا في أحسن صورة وأجمل هيئة . ومن مظاهر التزين والتجميل عند كل من الرجل والمرأة تزيين الشعر وتجميله .

قبل بيان حكم صبغ الشعر لا بد من تحديد حقيقته من حيث مفهومه والألفاظ التي تطلق عليه، ومحل الصبغ وأسبابه ، لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره .

أولاً: مفهوم صبغ الشعر :

1- الصبغ :تغييره وتلوينه بمادة ملونة ،فيغير الأبيض إلى الأسود أو الأحمر أو غير ذلك .

2- الخضاب: خضاب العضو تغييره وتلوينه بمادة الحناء ،وخضاب الشعر تغيير لون الشيب في اللحية والرأس إلى الأحمر أو الأصفر .

ثانياً: محل الصبغ : هو الشعر الذي يظهر في الغالب على جسم الإنسان، كشعر الرأس والحاجبين لكل من الرجل والمرأة ، وشعر اللحية والشارب للرجل وفيما يلي بيان لكل موضع:

1- شعر الرأس : الشعر على الرأس زينة لكل من الرجل والمرأة ووقاية من الحر والبرد، ولذلك فالأصل إبقاؤه على الرأس عند كل من الرجل والمرأة ليؤدي وظيفته التي وجد من أجلها ، فإذا ابيض الرأس فهل يبقى ولا يحلق ليكون محلاً للصبغ أو يحلق من أصله وبالتالي لا يكون محلاً للصبغ ؟

أ- حلق المرأة شعرها :اختلف الفقهاء في حكم المرأة شعر رأسها لغير ضرورة أو حاجة من مرض أو غيره على قولين :

القول الأول : ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى كراهة حلق المرأة شعرها لغير ضرورة ، لأن فيه تغييراً لجمال الخلقة ، فيؤدي إلى المثلة وتشويه المنظر وحرموه إذا تشبهت المرأة بالرجال .

القول الثاني: ذهب المالكية والظاهرية إلى تحريم الحلق على المرأة مطلقاً سواء أكان لتغيير جمال الخلقة أم التشبه بالرجال ،لعموم النهي في ذلك .

والراجح القول الثاني من تحريم حلق المرأة شعرها لغير ضرورة أو حاجة .

ب- حلق الرجل شعره: أتفق الفقهاء على جواز حلق الرجل شعر رأسه جميعه،كما اتفقوا على كراهة حلق بعضه وترك البعض الآخر وهو ما يسمى بالقزع .

واختلفوا فيما إن كان الأفضل تركه أو حلقه على قولين :

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن تركه أفضل في غير الحج .

القول الثاني: ذهب الطحاوي إلى أن الحلق أفضل .

2- شعر الحاجبين : شعر الحاجبين زينة لكل من الرجل والمرأة ووقاية للعين .وقد جعله الله على مقدار معين ليقوم بوظيفته ،لأنه لو نقص عنه لزالت وظيفة الجمال والوقاية . وقد اتفق الفقهاء على عدم جواز إزالة شعر الحاجبين بالحلق أو النتف . وشعر الحاجبين لكل من الرجل والمرأة محلاً للصبغ .

ثالثاً: حكم صبغ الشعر: اتفق الفقهاء على جواز صبغ الشيب وتغيير لونه لكل من الرجل والمرأة بقصد التزين والتجميل ،ولكن أختلفوا فيما إذا كان الأفضل هو صبغ الشيب وتغييره أو تركه .

القول الأول : ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية في الأصح والشافعية والحنابلة إلى أن صبغ الشيب وتغييره أفضل من تركه . واستدلوا لذلك بما يأتي:

1- ما روى أبو هريرة رضي الله عنه قال النبي (ﷺ) : ((**إِنَّ الْيَهُودَ وَالنَّصَارَى لَا يَصْبُغُونَ فَخَالِفُوهُمْ**))[73].

2- وري عن أبي أمامة أنه قال خرج رسول الله (ﷺ) على مشيخة من الأنصار بيض لحاهم فقال (**يَا مَعْشَرَ الْأَنْصَارِ حَمِّرُوا وَصَفِّرُوا وَخَالِفُوا أَهْلَ الْكِتَابِ**))[74].

3- وروى الطبري عن أبي هريرة وقد سأله رجل ((**هل خضب رسول الله(ﷺ) فقال نعم حمراً مثل الدم**)).

4- فعل الصحابة والتابعين رضي الله عنهم .

القول الثاني: ذهب الإمام مالك إلى أن ترك الخضاب أفضل، وكان لا يغير شيبه .وقيل أن النبي لم يغير شيبه .

[73] صحيح البخاري : ح 3462 .

[74] مسند احمد : ح 22943.

الراجح : الاختلاف في هذه المسألة ليس اختلاف دليل وبرهان، وإنما هو اختلاف أحوال، فمن كان شيبه ثغامة مستبشعاً فالأفضل تغييره بالصبغ، ومن كان شيبه شمطاً ومنظره مقبولاً فالأفضل أن يترك صبغه، لأن الأحاديث التي وردت في فضل صبغ الشيب صحيحة ،كما أن الأحاديث التي وردت في فضل ترك الشيب دون صبغ صحيحة ، ولا يعقل أن تصدر عن النبي (صلى الله عليه وسلم) أحاديث متناقضة .

رابعاً: ضوابط صبغ الشعر :

1- الصبغ بالسواد وغيره : اتفق الفقهاء على أنه يجوز للرجل والمرأة صبغ الشعر بالحناء والزعفران والوسمة مما يصفر أو يحمر ، سواء أكانت هذه الأصباغ مفردة أم مركبة (مجتمعة) .

***صبغ الشعر بالسواد**: اختلف الفقهاء في حكم صبغ الشعر بالسواد على أربعة أقوال :.

القول الأول: ذهب المالكية وأبو حنيفة والشافعية والحنابلة في قول إلى أن صبغ الشعر بالسواد مكروه كراهة تنزيه ،ما لم يكن لغرض شرعي كإرهاب العدو وإيقاع الرعب في قلوبهم ،فإنه يجوز في هذه الحالة ،ويكره في غيرها ما لم إذا لم يكن للتدليس .

القول الثاني: ذهب الشافعية في قول عندهم والحنابلة في قول إلى أنه يحرم الصبغ بالسواد مطلقاً، أي للرجل والمرأة . ويستثنى من ذلك جواز الصبغ بالسواد لأجل جهاد العدو .

القول الثالث: ذهب أبو يوسف من الحنفية ومحمد بن سيرين إلى جواز الصبغ بالسواد مطلقاً من غير كراهة ما لم يكن للتدليس وتغرير بامرأة .

القول الرابع: ذهب الشافعية في قول إلى أن الخضاب بالسواد يحرم غير المتزوجة، وأما المتزوجة فيحرم عليها إذا لم يأذن به الزوج .

الرأي الراجح : لا بد للجمع بين الأدلة بدلاً من ترجيح بعضها على بعض . ومن وجوه الجمع أن أحاديث النهي عن الصبغ بالسواد تحمل على صبغ التدليس ، كصبغ المرأة الكبيرة بالسواد لتغر به الزوج، وصبغ الشيخ الكبير بالسواد ليغر به المرأة ، فإنه من الغش المنهي عنه شرعاً. وأما أحاديث الجواز فتحمل على الصبغ الذي لم يتضمن تدليساً ولا خداعاً للغير ، وهذا يتفق مع القول الثالث الذي ذهب إليه كل من أبي يوسف ومحمد بن سيرين .

2- أن لا يؤدي الصبغ إلى تغيير خلق الله وتشويه جمال الخلقة .

3- أن ينطوي صبغ الشعر على تدليس وغش وخداع .

4- أن يكون الصبغ طاهراً .

5- أن لا يترتب على الصبغ ضرر .

خامساً: المستحضرات الحديثة لصبغ الشعر :

تطورت المستحضرات الحديثة لصبغ الشعر بدرجة كبيرة من حيث تركيبها أو مكوناتها ، وطريقة استعمالها فلم تقتصر على الصبغات النباتية وإنما تعدت ذلك إلى الصبغات الكيميائية ، ولم يقف استعمالها عند دهن الشعر ، وإنما أصبح يستعمل على شكل سائل لتنظيف شعر الرأس (شامبو) وغسله وصبغه .

والمستحضرات الحديثة لصبغ الشعر تتنوع إلى نباتية وكيميائية ، والكيميائية منها تنجم عنها أضرار ، وخاصة الصبغ الدائم (طويلة الأمد) ، وتداولت في الأوساط العلمية الطبية الأضرار التي تنجم عن استعمال صبغ الشعر المتضمن المواد الكيميائية ومنها :

1- جفاف الشعر وتقصفه .

2- التحسس (الحساسية) .

3- تأثر الحمل بالأصباغ الكيميائية .

***ضوابط صبغ الشعر بالنسبة للرجل والمرأة .:**

1- ألا يؤدي الصبغ إلى تغيير خلق الله وتشويه جمال الخلقة .

2- ألا ينطوي الصبغ على غش وتدليس وخداع للغير .

3- أن يكون الصبغ طاهراً فلا يجوز الصبغ بنجس .

4- ألا يترتب على الصبغ ضرر للشخص الذي يصبغ أو غيره .

5- لا يجوز للمرأة الحامل استعمال صبغ الشعر الدائم الذي يشتمل على مواد كيميائية تضر بالجنين .

6- يكره تبييض الشعر الطبيعي بالمواد الكيميائية بقصد تغيير لونه المعتاد إلى لون آخر .

أحكام الانتفاع بأعضاء الإنسان وزرعه في الفقه الإسلامي

الفرع الأول : أن يكون مصدر العضو المنقول حيواناً: قال علمائنا القدامى إن كان الحيوان طاهراً مثل الأنعام فهذا لا حرج في غرس أعضائه في جسم الإنسان ،وإن كان نجساً ففيه خلاف ،حيث أجازه بعضهم عند الحاجة مثل الشافعية ، بل إن الحنفية أجازوا الانتفاع في التداوي بجميع الحيوانات ما سوى الخنزير.

فعلى ضوء ذلك فإن زرع أعضاء الحيوان وبالأخص الحيوان الطاهر جائز ،وأما الحيوان غير الطاهر فيجوز استعمال أعضائه إذا دعت إلى ذلك ضرورة أو حاجة ما عدا الخنزير الذي لا يجوز نقل أعضائه إلى الإنسان إلا للضرورة .

الفرع الثاني : نقل العضو من الإنسان نفسه إليه :

إذا كان نقل العضو ضرورياً مثل نقل الشريان العادي لعلاج شريان القلب أو الأوردة في حالات جراحات القلب والأوعية الدموية فإن ذلك جائز لتوقف حياته على ذلك .

وكذلك الحكم إذا كان النقل محتاجاً إليه وإن لم يصل إلى درجة الضرورة الأصولية مثل نقل الجلد السليم المناسب من مكان إلى مكان آخر في حالة الحرق .

وهذه المسألة تدخل فيما ذكره فقهاؤنا القدامى من جواز قطع العضو وبتره لإنقاذ النفس ودفع الضرر عنها عند غلبة الظن بذلك فيكون نقل العضو لأجل إنقاذ النفس بطريق أولى .

الفرع الثالث: نقل العضو من إنسان حيّ إلى مثله : ولهذا المسألة ثلاث حالات :.

الحالة الأولى : أن يكون العضو المراد نقله من إنسان حي إلى آخر من الأعضاء الفردية مثل القلب، والكبد ،والدماغ ونحوها ، فهذا لا يجوز لأنه يؤدي إلى هلاك محقق للإنسان المنقول منه، وليس أحدهما أولى بالحياة في نظر الشرع من الأخر، إضافة إلى أن الهلاك للمنقول منه محقق، وثبوت الحياة للمنقول إليه مظنون فلا يقدم المظنون على المتيقن .

والدليل على حرمة إلقاء النفس في التهلكة منها قوله تعالى:(**ولا تلقوا بأيدكم إلى التهلكة**)[75]. وقوله تعالى : (**ولا تلقوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً**)[76].

الحالة الثانية : أن يكون العضو ثنائياً كالعينين والكليتين والخصيتين ونحوها .

وهذا النوع يختلف حكمه الشرعي حسب التفصيل الآتي :.

---

[75] سورة البقرة : 195 .

[76] سورة النساء : 29 .

أ- أن يكون الشخص نفسه محتاجاً إلى العضوين مثل العينين ،والشفتين والأذنين ونحوها، حيث يكون الإنسان بفقد واحدة منهما ناقصاً ، وحينئذ لا يجوز التبرع به مطلقاً ولا سيما أن الشخص الآخر لا يتوقف حياته على نقل مثل هذه الأعضاء ،فلم تتحقق ضرورة داعية إلى ذلك والأصل هو حرمة النقل

ب- أن تكتفي حاجة الشخص المنقول منه بواحدة منهما الكليتين حيث خلقهما الله تعالى على شكل يؤدي كل واحدة منهما دوراً كاملاً دون نقصان ...أجازت مجمع الفقه الإسلامي .

ج- أن يكون العضو من الأعضاء التناسلية التي تنقل الصفات الوراثية مثل الخصيتين والمبيض ،فهذا غير جائز نقله بالاتفاق وكذلك العورات المغلظة .كما ورد فيه قرار رقم 57(8/6) من مجمع الفقه الإسلامي الدولي .

الحالة الثالثة : أن يكون العضو مما يمكن تعويضه خلال فترة دون أن يترك آثاراً سلبية على صاحبه وذلك مثل الدم والجلد ،حيث يجوز أخذهما بالاتفاق بين المعاصرين بشرط أخذ الإذن من صاحبه أو التبرع به أساساً .

الفرع الرابع: نقل عضو من الميت تماماً أو من الميت موتاً دماغياً :.

وقد توصل مجمع الفقه الإسلامي الدولي إلى أنه موت حقيقي ،وبالتالي فينطبق على من مات دماغه أنه ميت، وحينئذ هل يجوز أخذ أجزائه الصالحة لزرعها في إنسان آخر محتاج إليه، أو مضطر تتوقف حياته عليه مثل حالات الكلية والقلب ونحوها .

والأعضاء الممكن نقلها وغرسها حسب الطب الحديث إلى اليوم وهي :.

1- القلب حيث نجحت العمليات منذ عام 1986م.

2- الكبد والبنكرياس لمرض السكر .

3- القرنية والكلية ونخاع العظام والأعضاء المزدوجة كالأذن .

4- زرع الجلد لأغراض عمليات التقويم أو التجميل ونحوهما .

وهناك أعضاء أخرى لم يستطع الطب الحديث زرعها إلى الآن وهي العمود الفقري والمخ والمثانة والمعدة والرحم .

والخلاصة : أن الذي يظهر لنا هو أن الأصل في الانتفاع بأعضاء الإنسان حياً أو ميتاً هو الحظر والمنع حماية للإنسان ،وصوناً لكرامته، وحفظاً له مما يؤدي إلى المثلة ، والتصرف في أعضائه ،ولكن إذا دعت الضرورة أو الحاجة إلى ذلك فإن نقل الأعضاء جائز إذا لم يترتب على نقلها ضرر بالمنقول منه إذا كان حياً ، أو أن يتم ذلك بناءً على وصيته ،أو موافقة أهله إن

كان ميتاً، وأن لا يكون ذلك العضو من الأعضاء التناسلية أو العورات المغلظة ، وأن يتم ذلك عن طريق التبرع وليس عن طريق البيع .

حق الابتكار والطباعة وبيع الاسم التجاري والعلامة

أولاً: تعريف الحق : وهو كل ما يثبت للشخص من ميزات ومكنات أكان الثابت شيئاً مالياً أو غير مالي .

- الحقوق المعنوية :هي سلطة على شيء غير مادي، سواء أكان نتاجاً ذهنياً كحق المؤلف في المصنفات العلمية والأدبية ، أم براءة اختراع في المخترعات الصناعية ، أم ثمرة لنشاط يقوم به التاجر لجلب العملاء كما في الاسم التجاري والعلامة التجارية .

فهذا النوع من الحقوق لم يكن معروفاً في الشرائع القديمة ، وإنما كان وليد التطور العلمي والثقافي والصناعي ، ولا يمكن إدراجه مع الحقوق العينية ، لأنه ليس بسلطة مباشرة لشخص على شيء معين، وإنما هو سلطة لشخص على شيء غير مادي.

ثانياً: الألفاظ التي تطلق على الحقوق المعنوية :.

أ- الملكية الأدبية والفنية والصناعية : باعتبار أن حق الشخص على إنتاجه الذهني حق ملكية .

ب- الحقوق الذهنية: باعتبار أن جميع صور الحقوق المعنوية من نتاج الذهن .

ج- الحقوق المتعلقة بالعملاء:

د- حقوق الابتكار: عام فيشمل الحقوق الأدبية والصناعية والتجارية ..

ثالثاً: تعريف حقوق الابتكار: بأنها الصورة الفكرية التي تفتقت عن الملكة الراسخة في نفس العالم أو الأديب ونحوه، مما يكون قد أبدعه هو ولم يسبقه إليه أحد .

وقيل المراد من حق الابتكار: أن هذا الرجل ينفرد بحق إنتاج ما ابتكره وعرضه للتجارة ، ثم ربما يبيع هذا الحق إلى غيره ، فيتصرف فيه تصرف المبتكر الأول من إنتاجه للتجارة . وكذلك من صنف كتاباً أو ألفه فله الحق لطباعة ذلك الكتاب ونشره والحصول على أرباح التجارة ، وربما يبيع هذا الحق إلى غيره ،فيستحق بذلك ما كان يستحقه المؤلف من طباعة ونشره .

رابعاً: أنواع حقوق الابتكار:.

أولاً:حق التأليف : التأليف من ألف يدل على انضمام الشيء إلى الشيء، وكل شيء ضممت بعضه إلى بعض فقد ألفته تأليفاً . وقيل جمع الأشياء المتناسبة .

ويندرج تحت اسم التأليف :اختراع معدوم ،وجمع مفترق، وتكميل ناقص، وتفصيل مجمل، وتهذيب مطول، وترتيب مخلط ، وتعيين مبهم ، وتبيين خطأ .

* وحق التأليف صورة من الحقوق المعنوية أو حقوق الابتكار يُعطي المؤلف الحق في الاحتفاظ بثمرة جهده الفكري، ونسبة هذا الجهد إليه ، واحتجاز المنفعة المالية التي يمكن الحصول عليها من نشره وتعميمه.

فالمؤلف يحصل على حقين: حق أدبي، وهو يرتبط ارتباطاً أبدياً بشخصية المؤلف فلا ينسب ذلك الجهد إلى غيره مهما طال الأمد على الابتكار . وحق مالي مقابل نشر الكتاب للمؤلف ولورثته من بعده لمدة معينة .

ثانياً:حق التأليف في نظر الشريعة الإسلامية:

هذه المسألة من المسائل المعاصرة التي لم يوجد فيها نص خاص في القرآن والسنة والإجماع وأقوال الصحابة والمجتهدين ، ولهذا اختلف العلماء المعاصرون في اعتباره حقاً يتطلب حماية قانونية على قولين :

القول الأول : ذهب بعض العلماء المعاصرين إلى عدم اعتبار حق التأليف ، وبالتالي عدم حل المقابل المالي لهذا الحق . واستدلوا لذلك بما يأتي :.

1- إن اعتبار هذا الحق قد يؤدي إلى حبس المؤلف لمصنفه العلمي عن الطبع والتداول إلا في مقابل مالي يحصل عليه . وهذا يعتبر من قبيل كتمان العلم الذي نهى عنه الشارع في قوله تعالى : ((**إِنَّ الَّذِينَ يَكْتُمُونَ مَا أَنْزَلْنَا مِنَ الْبَيِّنَاتِ وَالْهُدَى مِنْ بَعْدِ مَا بَيَّنَّاهُ لِلنَّاسِ فِي الْكِتَابِ أُولَئِكَ يَلْعَنُهُمُ اللَّهُ وَيَلْعَنُهُمُ اللَّاعِنُونَ**))[77].

وقوله: (ﷺ) ((**من سئل عن علم ثم كتمه ألجم يوم القيامة بلجام من نار**))[78].

2- إن العلم يعد قربة وطاعة، وليس من قبيل التجارة أو الصناعة . والقربة لا يجوز الحصول على أجر مالي في أدائها ، ومن ثم فإنه يجب على العالم أن ينصرف لعلمه تحصيلاً وتدريساً دون مقابل ، وعلى الأمة بعد ذلك أن تكفي أمور معيشته ،كما كان الحال في السلف الصالح ، فقد كان الخلفاء يغدقون على العلماء الكثير الكثير، ويكرمونهم غاية الإكرام، ويكفونهم أمور دنياهم ..وقد أمر النبي (ﷺ):((**ليس منا من لم يوقر كبيرنا ويرحم صغيرنا ومن لم يعرف لعالمنا حقه**))[79]

[77] سورة البقرة : 159 .
[78] سنن الترمذي : ح 2649.
[79] مسند احمد : ح 6937.

3- قياس حق المؤلف على حق الشفعة من حيث كونه حقاً مجرداً ،وما كان من هذا القبيل، فلا يجوز الاعتياض عنه، ومن ثم فلا يجوز للمؤلف الحصول على مقابل مادي لإنتاجه الذهني .

القول الثاني : ذهب كثير من العلماء المعاصرين منهم الأستاذ مصطفى الزرقاء والدكتور محمد فتحي الدريني والدكتور محمد سعيد رمضان البوطي والدكتور وهبة الزحيلي وغيرهم إلى اعتبار حق التأليف ، وبالتالي حل المقابل المالي لهذا الحق . واستدلوا لذلك بما يأتي :.

1- أن المنافع تعتبر أموالاً عند جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة ، وهي من الأمور المعنوية ، ولا ريب أن الإنتاج الذهني يمثل منفعة من منافع الإنسان ، فيعد مالاً تجوز المعاوضة عنه شرعاً.

والمراد بالمنافع :هي ما يستفاد من العيان كسكنى الدار وركوب السيارة ،ويدل على كونها مالاً أن طبع الإنسان يميل إليها كالأعيان فيسعى إلى اقتنائها ولأن العرف العام في الأسواق يعتبرها اموالاً ، ولأن الشارع اعتبرها أموالاً بدليل قوله تعالى على لسان شعيب عليه السلام لموسى ((قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ))(80).

فالشارع أجاز أن يكون عمل الإنسان (المنفعة) مهراً ، والأصل في المهر أن يكون مالاً بدليل قوله تعالى ((وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ))(81) . فتكون المنفعة مالاً .

2- أن العرف العام جرى على اعتبار حق المؤلف في تأليفه وإبداعه .فأقر التعويض عنه ، والجائزة عليه.ولو كان هذا الحق لا يصلح محلاً للتبادل والكسب الحلال لعدت الجائزة والتعويض عنه كسباً محرماً .ومن المعلوم أن العرف العام يعد مصدراً من مصادر التشريع إذا لم يتصادم مع نص شرعي أو أصل عام في الشريعة الإسلامية ،كما ان العرف له دخل كبير في مالية الأشياء كما قال السيوطي (لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها، وتلزم متلفه وإن قلت ، وما لا يطرحه الناس).

3- أن الشريعة الإسلامية حرمت انتحال الرجل قولاً لغيره أو إسناده إلى غير من صدر منه، وقضت بضرورة نسبة القول إلى قائله والفكرة إلى صاحبها لينال هو دون غيره أجر ما قد تنطوي عليه من خير، أو يتحمل وزر ما قد تجره من شر. فقد روي عن الإمام احمد أنه امتنع عن الإقدام على الاستفادة بالنقل أو الكتابة عن مقال أو مؤلف عرف صاحبه إلا بعد الاستئذان منه، فقد روى الغزالي أن الإمام أحمد سئل عمن سقطت منه ورقة كتب فيها أحاديث أو نحوها أيجوز لمن وجدها أن يكتب منها، ثم يردها؟ قال لا بل يستأذن ثم يكتب .

(80) سورة القصص : 27 .
(81) سورة النساء : 24 .

4- إذا كان المؤلف مسؤولاً عما يكتبه ويتلفظ به ويحاسب عليه ، وقوله (ﷺ) ((**إن العبد ليتكلم بالكلمة من رضوان الله لا يلقي لها بالاً يرفعه الله بها درجات ، وإن العبد ليتكلم بالكلمة من سخط الله لا يلقي لها بالاً يهوي بها في جهنم**))[82].

فيكون له الحق فيما أبدعه من خير عملاً بقاعدة (الغنم بالغرم) وقاعدة (الخراج بالضمان).

5- الإبداع الذهني أصل للوسائل المادية من سيارة وطائرة ومذياع وغير ذلك مما له صفة المالية ،فلا بد من اعتبار الأصل له صفة المالية .

* **والراجح ما ذهب إليه أصحاب القول** الثاني : من أن حق التأليف معتبر شرعاً ،ويجوز الاعتياض عنه، لأنه يحتل مكانة مهمة في حياة الناس، وهو من آكد المصالح وأقواها أثراً وأعمها نفعاً، وقد يستتبع القول بعدم اعتباره حقاً وعدم حل الاعتياض عنه الانقطاع عن القيام بالتأليف والكتابة ،لأنه يكلف العالم تكاليف مالية كثيرة وتكاليف ذهنية ،فإذا لم يجد الحافز عليه، أهمله وأرواح نفسه من تحمل أعبائه المالية والذهنية.

ثانياً: حق براءة الاختراع :

أولاً:معنى براءة الاختراع :.

- وجه تسمية الشهادة بالبراءة أن العالم هو الذي أوجد الاختراع ، ولم تبق فكرته حبيسة النفس، وإنما انفصلت وأذيعت للناس وطرحت عليهم وأعلنت ،وأصبحت ملكاً عاماً.

- الاختراع : إبداع شيء لم يكن له وجود ، وهو يتضمن عنصرين : الأول : عمل ذهني يتعلق بالصناعة. والثاني: وجود شيء جديد.

* تعريفه باعتباره مصطلحاً: براءة الاختراع هي : وثيقة تمنح من طرف دائرة رسمية أو من مكتب عامل باسم مجموعة من القطار بناء على طلب بذلك، ويترتب على هذه شهادة الرسمية حق من منحت له في استخدام الاختراع ،المعين فيها وأعماله والتنازل عنه بالبيع واستيراده .

* فهذه البراءة تمنح المخترع عدة حقوق منها :.

1- حق استغلال المخترع لاختراعه واستغلال الورثة له بعد وفاته بمدة معينة تقدرها قوانين البراءة بحيث يسقط هذا الحق بعدها، ويصبح من جملة الثروة العامة، وهذه المدة في قانون براءة الاختراع تبدأ بمدة معينة ...

2- حق المخترع في أن ينسب الاختراع إليه من البراءة التي تصدر باسم صاحب العمل .

[82] صحيح البخاري : 6478.

ثانياً:الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع: لقد قيل إن براءة الاختراع عقد يبرم بين المخترع وبين الهيئة الاجتماعية ولكن هذا التصوير بعيد عن الدقة والواقع ،لأن واقع البراءة أنها منحه يمنحها القانون وليست عقداً بين طرفين فهي عبارة عن سند رسمي يمنحه القانون وفق شروط معينة ينظمها القانون.

ثالثاً: حق براءة الاختراع في نظر الشريعة الإسلامية :إن في الإسلام متسعاً لهذا الحق ويمكن تخريجه على قاعد (المصالح المرسلة) ووجه المصلحة في حماية هذا الحق تشجيع الاختراع والإبداع كي يعلم من يبذل جهده في الاختراع أنه سيختص باستئثاره وسيكون محمياً من الذين يحاولون أن يأخذوا ثمرة ابتكاره وتفكيره ويزاحموه في استغلالها.

ثالثاً:حق الاسم التجاري:

اولاً: معنى الاسم التجاري:يطلق على التسمية التي يستخدمها التاجر كعلامة مميزة لمشروعه التجاري عن نظائره ليعرف المتعاملون معه نوعاً خاصاً من السلع وحسن المعاملة والخدمة .

ونشأت مسألة الاسم التجاري والعلامة التجارية منذ أن ازدادت التجارة حجماً وضخامة ، وصار الواحد أو الشركة الواحدة تنتج وتصدر أموالها الضخمة إلى عدد كبير من الناس والبلاد، وتنوعت المنتجات من جنس واحد باختلاف أوصافها، وصارت هذه الوصاف تعرف باسم المنتج ،فكلما رأى المستهلك أن البضاعة أنتجتها الشركة الفلانية التي عرفت بسمعتها الحسنة في السوق اشتراها بمجرد سماع اسم الشركة ، أو وجود علامتها التجارية على وجه البضاعة .

ثانياً: مضامين الاسم التجاري:الاسم التجاري يرتبط ارتباطاً وثيقاً بسمعة المحل، وهي الشهرة والذكر الحسن الذي اكتسبه المحل من خلال قدرة التاجر على حسن التعامل مع العملاء واجتذابهم، والاسم التجاري يستعمل كعنوان يوضع على لافتة المحل وأوراقه الخاصة به وبضائعه التي يصنعها . ومن هنا نستطيع القول إن الاسم التجاري يشتمل على المضامين التالية :.

المضمون الأول : الشعار التجاري للسلعة أو العلامة التجارية (الماركة): وهي كل إشارة توسم بها البضائع والسلع والمنتجات أو تعلم بها تمييزاً لها عما يماثلها من سلع تاجر آخر أو منتجات أصحاب الصناعات الآخرين .

مما سبق يتبين لنا أن وظائف العلامة التجارية هي :

1- تمييز البضاعة أو السلعة عما يماثلها من البضائع أو السلع .

2- جذب العملاء والمستهلكين إليها، لاعتيادهم عليها ومعرفتهم بخصائصها وتفضيلهم إياها على غيرها بوجه من الوجوه أو أكثر .

3- تيسير الرقابة على المنافسة لتلك السلعة المعلمة بها .

المضمون الثاني :العنوان التجاري: الخاص بمحل تجاري نال شهرة مع الزمن، وهي تتجسد في الاسم المعلن على لافتته .

المضمون الثالث: الوصف الذي يتمتع به المحل التجاري: الوصف الذي يتمتع به المحل التجاري من حيث مكانه وموقعه لا من حيث جهد التاجر في تكوين شهرة المحل، ويطلق على هذا الوصف الخلو .

ثالثاً: الطبيعة القانونية للاسم التجاري : يعتبر الاسم التجاري حقاً للتاجر، فهو يعطيه حق الاستعمال ، والاستئثار لتمييز مشروعه عن غيره، ويمنع الآخرين من تقليده أو تزييفه كما في الحق العيني إلا أن حق الاسم التجاري لا يرد على شيء مادي، وإنما يرد على شيء معنوي، وقد أصبح لهذا الاسم قيمة مالية يمكن قياسها، بمقدار ما يحققه التاجر من أرباح نتيجة استغلال المحل التجاري ، ويمكن لصاحب هذا الحق أن يعاوض عنه بالبيع والهبة وغير ذلك .

رابعاً: الاسم التجاري في نظر الشريعة الإسلامية : إن في الإسلام متسعاً لهذا الحق ويمكن تخريجه على قاعدة (المصالح المرسلة) وقد اتفق العلماء المعاصرون على اعتبار الاسم التجاري حقاً مالياً وذا قيمة مالية ودلالة تجارية معينة ، يحقق رواج الشيء الذي يحمل ذلك الاسم ، وهو مملوك لصاحبه ، والملك يفيد الاختصاص أو الاستبداد أو التمكين من الانتفاع والتصرف فيه بالبيع أو الإجارة أو غير ذلك ، ويمنع الغير من الاعتداء عليه إلا بإذن صاحبه .والعرف الذي يستند إليه هذا الحق عام، ولا يتصادم مع نص شرعي خاص أو قاعدة كلية عامة في الشريعة الإسلامية .

*رأي مجمع الفقه الإسلامي في حقوق الابتكار :.

لقد طرح مجمع الفقه الإسلامي موضوع الحقوق المعنوية أو حقوق الابتكار في دورته الخامسة المنعقدة في الكويت سنة 1409هـ الموافق 1988/12/10 وقدمت فيه عدة أبحاث وبعد المداولة اتخذ القرار التالي :

1- الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية وحق التأليف والاختراع أو الابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها ،أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس بها، وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً فلا يجوز الاعتداء عليها .

2- يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العنوان التجاري أو العلامة التجارية ،ونقل أي منها بعوض مالي إذا انتفى الغرر والتدليس والغش باعتبار أن ذلك أصبح حقاً مالياً .

3- أن يكون الاسم أو العلامة مسجلة عند الحكومة بصفة قانونية لأن ما ليس بمسجل لا يعد مالاً في عرف التجار .

4- أن لا يستلزم هذا البيع الالتباس أو الخديعة في حق المستهلكين، وذلك بأن يقع الإعلان من قبل المشتري أن منتج هذه البضاعة غير المنتج السابق، وإنما يستعمل هذا الاسم أو العلامة بعد شرائهما بنية انه سيحاول بقدر الإمكان أن يكون إنتاجه بمستوى الإنتاج السابق أو أحسن منه .

بدل الخلو السرقفلية

ظهرت في العصر الحاضر مسألة الخلو وأخذ البدل عنه وهو مبلغ نقدي سوى الأجرة قد يأخذه مالك العقار من مستأجره لتمكينه من استئجار العقار، أو قد يأخذه المستأجر من المالك إذا رغب المالك –لسبب ما- في إخلاء العقار من المستأجر أو قد يأخذه المستأجر آخر يحل محله في شغل العقار .

فما حكم الخلو وأخذ البدل عنه وهل يمكن إنزال حكم الخلو الذي وقع في القرن التاسع الهجري على الخلو الذي وقع في عصرنا؟

إن الجواب عن هذا السؤال يستدعي بيان حقيقة الخلو عند الفقهاء وحكمه وموجب الحكم فيه ومقصده ، ثم بيان حقيقة الخلو في العصر الحاضر ونشأته وأسبابه .

الفرع الأول: الخلو عند الفقهاء القدامى :.

أولاً: معنى الخلو : لغة: مصدر خلا فيقال خلا الإناء مما فيه خلواً أي فرغ ، وخلا البيت من أهله خلواً أي صار خالياً.

والخلو في اصطلاح الفقهاء يطلق على عدة معان منها :.

1- المنفعة التي يملكها المستأجر لعقار الوقف مقابل مال يدفعه للواقف أو للناظر لتعمير الوقف إذا لم يوجد ما يعمر به الوقف على أن يكون له جزء من منفعة الوقف معلوم بالنسبة :كنصف أو ثلث ، ويؤدي الأجر لحظ المستحقين عن الجزء الباقي من المنفعة .

2- ما يدفع للواقف أو المتولي أو المالك عند استئجار الحانوت في مقابل تأييد الإجارة فلا يملك صاحب الحانوت بعد ذلك إخراجه .

3- حق مستأجر الأرض الأميرية في التمسك بها إذا إذا كان له أثر فيها من غراس أو بناء على أن يؤدي ما عليها من الحقوق لبيت المال . ثم أطلق على نفس البناء والغرس الذي يقيمه من بيده عقار الوقف أو الأرض الأميرية .

ثانياً: أحكام الخلو لدى الفقهاء القدامى :.

1- حكم المعنى الأول من الخلو (إنشاء الخلو) : أفتى علماء المالكية المتأخرون بجواز الخلو واعتبروه حقاً مشروعاً للمستأجر يملكه ملكاً تاماً، ويجوز له التصرف فيه بالبيع والهبة والإجارة والحبس وغير ذلك . وأول من أفتى فيه شمس الدين محمد بن حسن اللقاني (953هـ) وأخوه ناصر الدين محمد ابن الحسن اللقاني (958هـ) والشيخ أحمد السنهوري وغيرهم .

واستدلوا لذلك بجريان العرف على ذلك . وقد اعترض على هذا الحكم من وجهين :.

أ- أن في هذه المعاملة سلفاً جرَّ نفعاً وهو ممنوع شرعاً .فكأن المستأجر أسلف الواقف الدراهم التي دفعها للإعمار والصيانة وجعل له السكنى في نظير السلف ، ولا يعول على العرف لأنه فاسد وما بنى على فاسد فهو فاسد .

ب- أن المنفعة غير محدودة وهذه جهالة تؤدي إلى فساد الإجارة .

ويجاب عن الأول: بأن حقيقة هذه المعاملة هي بيع وليست سلفاً، فكأن الواقف باع المستأجر حصة من الوقف بما دفعه له، فالدراهم المدفوعة في مقابلة الحصة المملوكة وهي المنفعة وحينئذ لا يكون العرف فاسداً وإنما هو صحيح وهو يعمل به عند فقهاء المالكية وغيرهم .

ويجاب عن الثاني بأن حقيقة هذه المعاملة هي بيع وليست إجارة فالمستأجر اشترى حصة من منفعة الوقف وأصبح شريكاً لجهة الوقف فصارت المنفعة مقسمة بين جهة الوقف والمستأجر .

**** شروط صحة الخلو في الأوقاف** :.اشترط الفقهاء لصحة الخلو في الأوقاف عدة شروط وهي:.

1- أن تكون النقود المدفوعة من قبل المستأجر لمصلحة الوقف ، ولذا لا يصح الخلو إذا كانت النقود مدفوعة للناظر ليصرفها في مصالح نفسه هو بحيث لا يعود على الوقف منها شيء . فلا يصح هذا الخلو ويرجع الدافع بنقوده على الناظر.

2- أن لا يكون للوقف ريع يُعمر منه ولذا فلا يصح الخلو إن كان للوقف ريع كثير كأوقاف الملوك الكثير الريع ولمستأجر الرجوع على الناظر بما دفعه له من الدراهم .

3- أن يثبت ذلك الصرف على مصالح الوقف بالوجه الشرعي من بينه وغيرها،فلا يقبل قول المستأجر المجرد، ولا تصديق الناظر له من غير إثبات أو ظهور عمارة أو صيانة . فلا عبرة بهذا التصديق لأن الناظر لا يقبل قوله في مصرف الوقف حيث كان لذلك الوقف شاهد .

4- أن تحدد نسبة كل من الطرفين من المنفعة : كأن يكون للمستأجر النصف ولجهة الوقف النصف.

5- أن تكون المدة التي يستحق فيها المستأجر منفعة الخلو محددة ولا تكون مؤبدة لئلا يؤول العقار إلى المستأجر .

6- الأجر التي يدفعها المستأجر للمالك عن الجزء الذي يخص جهة الوقف من منفعة العقار ينبغي أن تكون مساوية لأجر المثل .

7- أن يجري تسجيل الخلو لدى إدارة التسجيل العقاري في صفحة العقار نفسها .

2- حكم النوع الثاني من الخلو (السكنى المؤبدة) : الخلو - بالمعنى الثاني –أن يدفع المستأجر مبلغاً من المال للواقف أو الناظر أو المالك عند استئجاره المحل مقابل تأبيد الإجارة، فلا يملك المؤجر حينئذ إخراج المستأجر ولا تأجيره إلى غيره إلا بعد دفع ذلك المبلغ، وقد عرف هذا بخلو الحوانيت حيث ظهر في مصر ثم صار عرفاً بين الناس ...أنه إذا أراد المستأجر الخروج من ذلك الحانوت أخذ من المستأجر الآخر مالاً على أن ينتفع بالسكنى في ذلك الحانوت .....

*** وقد اختلف العلماء في حكم هذا النوع من الخلو على قولين :.**

القول الأول: ذهب ناصر الدين اللقاني والشيخ أحد الغرقاوي من المالكية وابن نجيم وغيرهم إلى جواز هذا النوع من الخلو . واستدل القائلون بجواز الخلو بالأدلة التالية :.

أ- العرف: والأمر إذا اتخذه الناس عرفاً وصار عادة أهل المروءات والجمهور من الناس لا ينبغي أن يكون حراماً ..

ب- القياس على بيع الوفاء الذي تعارفه المتأخرون احتمالاً على الربا بمعنى الخروج عن التعامل الصريح بالربا إلى سلوك سبيل المخارج الشرعية . **وبيع الوفاء:** هو أن يبيع المدين السلعة للدائن بما له من الدين على أنه متى قضاء الدين انفسخ البيع ، وعادة السلعة إلى البائع .

ج- تخريج مسألة الخلو على قاعدة (إذا ضاق الأمر اتسع) وقاعدة (المشقة تجل التيسير) فإن أكثر مسائل الإجماع والاستحسان مبنية على هذه القاعدة وهي تجري فيما ليس فيه نص صريح . ومعلوم أن هذه القواعد مستخرجة من نصوص الشريعة كقوله تعالى : ((**يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ**))[83].وقوله (ﷺ): (**ولن يشاد الدين أحد إلا غلبه**)[84]

د- الضرورة ورعاية المصلحة ، إن في كثير من البلاد الإسلامية أوقافاً ودكاكين وأفراناً ونحو ذلك معدة للكراء ، لأنها غالباً حبست على من ينتفع بخراجها ولا يعمرها بنفسه وإن كراءها يختلف بحسب فصول السنة .

القول الثاني : وذهب الشرنبلالي الحنفي وابن عابدين وغيرهم إلى عدم جواز الخلو ، واستدلوا لذلك بما يأتي: .

أ- مسألة الخلو لا يوجد فيها نص في الشرع، ولا قول لإمام تُخرج عليه .

ب- ولأنه يترتب على القول بصحة الخلو مفاسد كثيرة منها : أن صاحب العين المؤجرة أو الناظر لا يمكنه إخراج المستأجر من ملكه بعد نهاية مدة الإجارة مما يلزم منه الحجر على الإنسان في ملكه . وان المستأجر قد لا يدفع أجرة المثل في العين التي يستأجرها بالخلو وهذا يضر بمصالح الوقف أو العيان المؤجرة .

[83] سورة البقرة : 185 .
[84] صحيح البخاري : ح 39 .

والراجح ما ذهب إليه الفريق الأول القائل بجواز الخلو .

3- حكم المعنى الثالث (الخلو في الأرض الأميرية): إذا كانت الأرض الأميرية تحت يد شخص يزرعها وبني فيها، فإنها تبقى في يده ينتفع بها، وهذا الحق يسمى عند الحنفية (بالكردار) وهو ما يحدثه المزارع في الأرض من بناء وغراس أو كبس بالتراب أو نقله إليها لإصلاحها فتبقى الأرض بيده لأجل ذلك .

وهذا الحق يباع ويورث ويوقف ويرهن دون الأرض لأنها مملوكة للدولة .

الفرع الثاني: الخلو عند العلماء المعاصرين : يشتمل هذا المطلب على معنى الخلو والألفاظ التي تطلق عليه، ونشأته وأسبابه وصوره وأحكامه الفقهية :.

أولاً: معنى الخلو : عرفه بتعريفات عدة منها : **تنازل المرء عن الحق بعوض** . وعرفه **د. وهبة الزحيلي** : بانه مبلغ من المال يدفعه الشخص نظيراً تنازل المنتفع بعقار (أرض أو دار أو محل أو حانوت) عن حقه في الانتفاع به . وقيل تنازل مالك المنفعة عن ملكيته لها مقابل مال زائد عن الأجرة

ثانياً: الألفاظ التي تطلق على الخلو في الاستعمال الحديث : طلق على الخلو عدة ألفاظ منها :.

أ- **السرقفلية** : يطلق أهل العراق على الخلو السرقفلية وهي فارسية تعني بأن يتنازل المستأجر عما تحت يده من إيجار المحل الذي يشغله إلى الآخر ويتقاضى إزاء هذه العملية مقداراً من المال يتفق عليه الطرفان .

ب- **الفروغ أو الفروغية :** يطلق بعض أهل الشام على الخلو الفروغ أو الفروغية باعتبار المعنى اللغوي للخلو .

ج- **الجلسة** : يطلق أهل المغرب على الخلو الجلسة باعتبار أن المستأجر للمحل يجلس فيه .

د- **المفتاح** : يطلق أهل مصر على الخلو المفتاح ،لأن مالك المنفعة استقل بملكية مفتاح التصرف .

هـ- **الزينة** : يطلق أهل مصر على الخلو الزينة باعتبار أن المستأجر يضيف إلى المحل التجاري زينة (ديكور) على وجه القرار والاستقرار .

ثالثاً: نشأة الخلو وأسباب وجوده : إذا كان الخلو الذي ظهر في القرن التاسع الهجري قد نشأ في ظل العقارات الموقوفة ، بسبب حاجة تلك العقارات إلى العمارة والإصلاح والبناء والزراعة أو أية مصلحة أخرى .... وأول ما ظهر التعامل ببدل الخلو في مصر سنة 1941م، الذي منع الملاك من تأجير ما يخلو من أملاكهم إلا بواسطة طلبات تقدم من المستأجرين للجهة المسؤولة ،ثم يصدر بعدها أوامر تمكين من الحاكم العسكري . المر الذي يمكن معه للمستأجر

الذي يرغب في إخلاء مسكنه أن يعلم مستأجراً آخر بذلك قبل غيره، وبما عزم عليه، ويتقاضى مبلغاً من المال نظر ذلك ، ليشرع الراغب في الإيجار في تقديم طلبه قبل غيره للفوز بالمسكن الخالي وهو ما جرت تسميته ببدل الإخلاء أو بدل الخلو .

مما سبق يتبين أن أسباب وجود بدل الخلو ترجع إلى ما يلي :.

1- شهرة المحل التجاري وما يكسبه من سمعة طيبة وإقبال الزبائن عليه .

2- قيمة الموقع الذي يوجد فيه العقار، وما يحققه من ارتفاع ف الأسعار .

3- وجود قوانين تعطي المستأجر حق البقاء في العين المؤجرة مع تجميد الأجرة .

4- تعارف الناس عليه بسبب حاجة المالك إلى المال ليبني به العقار الذي يملكه فيأخذ من الراغب في الإيجار بدل خلو مقدماً ليتمكن من البناء .

رابعاً: صور الخلو : توجد للخلو في العصر الحاضر عدة صور منها :.

الصورة الأولى: أن يأخذ المالك من المستأجر مبلغاً من المال بالإضافة إلى الأجرة السنوية أو الشهرية .

فهذه هي الصورة المعتادة فالمالك يشرع في بناء عقار مملوك له مكون من محلات تجارية ومكاتب أو شقق سكنية وعند إتمام بناء البناية بالكامل يقوم بتأجيرها ويتقاضى بدل خلو من المستأجر للمحل التجاري زيادة عن الأجرة المتفق عليها في عقد الإيجار .

الصورة الثانية : أن يأخذ المستأجر من المالك مبلغاً من المال لفسخ عقد الإيجار ضمن مدة العقد وتسليم المأجور إلى صاحبه . وهذه الصورة كثيراً ما تحدث في أجارات المنازل والمحلات التجارية

الصورة الثالثة : أن يأخذ المستأجر من مستأجر آخر مبلغاً من المال مقابل إخلائه العين المؤجرة .

خامساً: أحكام الخلوات :

1- حكم الصورة الأولى من الخلو : في العصر الحاضر أن يأخذ المالك من المستأجر مبلغاً من المال سوى الأجرة ويختلف سبب ذلك باختلاف البلاد والظروف والأحوال :.

ويمكن تحديد أسباب أخذ بدل الخلو في ثلاثة أسباب وهي :

أ- شهرة المحل التجاري بسبب المالك نفسه الذي استغل محله وعمل على إيجاد تلك الشهرة أو بسبب الموقع الذي يوجد فيه المحل وزيادة الطلب عليه . فهذا يدخل في حقوق الابتكار وذهب العلماء بجوازه.

ب- أن يكون المالك محتاجاً إلى بدل الخلو لتعمير أرضه أو إكمال ما شرع في بنائه من محلات تجارية وغيرها .فهذا يدخل تحت النوع الأول من الخلو عند الفقهاء وقد أجازه الفقهاء بشروط معينة حيث أفتى المتأخرون من المالكية وبعض الحنفية بجواز إنشاء الخلو بمال ، وكيفوه على أنه بيع جزء من المنفعة مجرداً .

ج- السبب الثالث لنشوء الخلو بسبب وجود قوانين وضعية تعطي المستأجر حق البقاء في العين المؤجرة مع تجميد الأجرة أو تحدُ من حق المالك في تأجير عقاره بأجر المثل .

إن هذه الحالة ذات شقين : الأول: تأبيد الإجارة . والثاني: تجميد الأجرة .

والشق الأول أفتى فيه الفقهاء بالجواز ،فقد أفتى المتأخرون من المالكية والحنفية بجواز خلو الحوانيت المعروف في مصر مقابل الكراء المؤيد لأن المالك تصرف في ملكه بما يشاء . وقال البعض إنه لا يحل إلا إذا احتسب من الأجرة فيكون بدل الخلو مقدم الأجرة، والأجرة الشهرية أو السنوية مؤخر الأجرة .

وأما الشق الثاني وهو تجميد الأجرة أو ما يسمى في الفقه بتسعير الإجارة فلا يجوز ذلك بأقل من أجرة المثل ، فإذا زادت أجرة المثل ينبغي أن تزيد أجرة العقار..

2- حكم الصورة الثانية من الخلو : في العصر الحاضر أن يأخذ المستأجر من المالك مبلغاً من المال مقابل إخلاء العين المؤجرة ، وترجع أسباب ذلك إلى الأمور الآتية :.

أ- أن يكون المستأجر قد حقق للمحل التجاري سمعة طيبة وشهرة تجارية فله أن يأخذ مقابل تلك الشهرة.

ب- أن يكون المستأجر قد استحق الخلو بطريقة شرعية، كأن يكون قد أنشأه بالاتفاق بينه وبين المالك ،بأن اشترى جزءاً من المنفعة ،أو دفع مبلغاً من المال للمالك أو المستأجر آخر قبله للحصول على حق القرار ..ففي هذه الحالة يجوز أخذ بدل الخلو من المالك لأنه أصبح حقاً من حقوق المستأجر التي تجوز المعاوضة عنه .

ج- أن يكون المستأجر لا يزال في مدة التعاقد الأصلية فللمستأجر أن يتمسك بعقد الإجارة ويرفض فسخه،وهل يجوز أخذ المال من المالك مقابل فسخ العقد ؟ خلاف بين العلماء في

تكييف هذه الصورة فهل هي إقالة أم بيع منفعة؟ فعلى فرض أنها إقالة فقد اختلف الفقهاء في أخذ المال مقابل فسخ العقد على قولين؟

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم جواز أخذ مال مقابل فسخ عقد الإجارة لأن هذا إقالة ، وإقالة عقود المعاوضات لا تجوز إلا بنفس العوض الذي تم التعاقد عليه ولأن الإقالة فسخ وليس بيعاً .

القول الثاني : ذهب المالكية وأبو يوسف من الحنفية إلى جواز أخذ العوض لأن الإقالة بيع جديد .

والراجح الأول لأن الإقالة فسخ وليس بيعاً، ولذلك لا يجوز للمستأجر بناء على هذا التكييف أخذ مال مقابل فسخ الإجارة زيادة على الأجرة .

د- ان يكون المستأجر قد استفاد حق القرار في العين المؤجرة بوضع قانوني صرف لم ينشأ باتفاق المتعاقدين ولم تأت به الشريعة الإسلامية كما هو الحال في القانون الوضعي ...

فإذا انتهت مدة عقد الإيجار ولم يكن المالك قد أخذ منه بدل خلو عند إنشاء عقد الإيجار ورغب المالك في استعادة العين المؤجرة فيجب على المستأجر أن يخرج ويسلم العين المؤجرة إلى المالك دون أخذ شيء لأن المسلمين عند شروطهم وما يأخذه من المالك سحت يأكله سحتاً قال تعالى : ((**وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ**))[85] .

وقوله (ﷺ) : (**لا يحل مال امرئ إلا بطيب نفس منه**)[86] ولأن هذا يؤدي إلى مفاسد كثيرة منها أنه قد يقلل من الحركة العمرانية في البلد أو قد يقلل من وجود العقارات المعدة للإيجار حيث يتجه الملاك إلى بناء العمارات للتمليك دون الإيجار وهذا مما يزيد أزمة السكن الموجودة في كثير من الدول اليوم فلا بدَّ من العمل على تغيير القوانين التي تتعارض مع الشريعة الإسلامية والتي تؤدي إلى مفاسد على المدى البعيد .

3- حكم الصورة الثالثة من الخلو :في العصر الحاضر وهي أن يأخذ المستأجر من مستأجر آخر مبلغاً من المال مقابل إخلائه العين المؤجرة وترجع أسباب ذلك إلى الأمور الآتية :.

أ- أن يكون المستأجر قد حقق للمحل سمعة طيبة وشهرة فطلب خلواً مقابل ذلك فيجوز ذلك الخلو كما في الحقوق الابتكار .

ب- أن يكون المستأجر ملك منفعة الخلو بطريقة شرعية بأن يكون قد تعاقد مع المالك تعاقداً مع المالك تعاقداً صحيحاً أو اشتراه ممن اشتراه من المالك شراء صحيحاً . فله أن يبيعه لغيره بما شاء من المال قل أو كثر ما دام شيء من مدة الخلو باقياً لأنه تصرف فيما يملك .

---

[85] سورة البقرة : 188 .
[86] مسند احمد : ح 20695.

ج- أن يكون المستأجر لا يزال في مدة التعاقد الأصلية ،فجاء مستأجر آخر وعرض عليه إخلاء المحل على أن يدفع له مبلغاً من المال مقابل منفعة المدة الباقية فهذا المقابل المالي جائز لمن أخذ ولمن دفع .

د- أن يكون المستأجر ليس له خلو صحيح في العين المؤجرة وقد انتهت مدته التعاقدية ولكنه استأجر المحل من مستأجر مثله قبله مقابل مبلغ من المال دفعه إليه فلا يحل للمستأجر أخذ بدل الخلو لأنه ليس له حق في منفعة الخلو بعد أن انتهت المدة وقد انتفع بما دفعه في المدة السابقة فلا يأخذ بدلاً عن المدة التي تلي انتهاء مدة العقد ،ويرجع العقار إلى المالك ليتصرف فيه بما يشاء .

رابعاً: قرار مجمع الفقه الإسلامي في الدورة الرابعة المنعقدة في جدة سنة 1408هـ- الموافق 1988م.

1- إذا اتفق المالك والمستأجر على أن يدفع المستأجر للمالك مبلغاً مقطوعاً زائداً عن الأجرة الدورية فلا مانع شرعاً من دفع هذا المبلغ المقطوع على أن يعد جزءاً من أجرة المدة المتفق عليها .وفي حالة الفسخ تطبق على هذا المبلغ أحكام الأجرة .

2- إذا تم الاتفاق بين المالك وبين المستأجر أثناء مدة الإجارة على أن يدفع المالك إلى المستأجر مبلغاً مقابل تخليه عن حقه الثابت بالعقد في ملك منفعة بقية المدة فإن بدل الخلو هذا جائز شرعاً لأنه تعويض عن تنازل برضاه عن حقه في المنفعة التي باعها للمالك .

أما إذا انقضت مدة الإجارة ولم يتجدد العقد صراحة أو ضمناً عن طريق التجديد التلقائي حسب الصيغة المفيدة له فلا يحل بدل الخلو لأن المالك أحق بملكه بعد انقضاء حق المستأجر .

3- إذا تم الاتفاق بين المستأجر الأول والمستأجر الجديد أثناء مدة الإجارة على التنازل عن بقية مدة العقد لقاء مبلغ زائد عن الأجرة الدورية فإن بدل الخلو هذا جائز شرعاً مع مراعاة مقتضى عقد الإجارة المبرم بين المالك والمستأجر الأول ومراعاة ما تقضي به القوانين النافذة الموافقة للأحكام الشرعية .

على انه في الإجارة الطويلة المدة خلافاً لنص عقد الإجارة طبقاً لما تسوغه بعض القوانين لا يجوز للمستأجر إيجار العين لمستأجر آخر ، ولا أخذ بدل الخلو فيها إلا بموافقة المالك .

أما إذا تم الاتفاق بين المستأجر الأول وبين المستأجر الجديد بعد انقضاء المدة فلا يحل بدل الخلو لانقضاء حق المستأجر الأول في منفعة العين .

معاملات المصارف الإسلامية

شهد العالم في هذا العصر نقلة نوعية في عالم المصارف والبنوك ، فبعد أن كانت البنوك التجارية التي تقوم على أساس الفائدة الربوية هي المسيطرة على الاقتصاد والمال في العالم، ظهرت المصارف الإسلامية التي ترفع شعار (**واحل الله البيع وحرم الربا**) لإصلاح الاقتصاد والمال وتخليصهما مما لا يجوز شرعاً.

أولاً: حقيقة البنوك التجارية : البنك كلمة إيطالية بمعنى المنضدة أو الطاولة ، وسبب التسمية يرجع إلى أن الصراف في العصور الوسطى كان يجلس في الأماكن العامة إلى طاولة يبيع ويشتري العملات المختلفة ،ثم تطور هذا العمل في صورة البنوك الحديثة ، وأول بنك منظم أسس في مدينة البندقية في إيطاليا سنة 1157م، ثم توالت البنوك والمصارف وأخذت تطور أعمالها المصرفية .

ويعتبر الربع الأخير من القرن السادس عشر الميلادي هو البداية الفعلية لنشأة البنوك الحديثة وبعد إيطاليا أنشئ بنك أمسترادام الهولندية ،ثم بعد ذلك انتقلت إلى عالم العربي والإسلامي . ويرجع تاريخ دخولها إلى عام 1898م عندما أنشئ البنك الأهلي المصري في مصر برأس مال قدره خمسمائة ألف جنيه إسترليني. وقد تطورت وظائف البنوك التجارية منذ نشأتها إلى اليوم فبدأت بالوظيفة النقدية ثم الوظيفة الاستثمارية ثم الوظيفة الائتمانية (القرض) .

ثانياً: تاريخ نشأة المصارف الإسلامية .:

* **المصارف**: جمع مصرف بكسر الراء وهو مأخوذ من الصرف بمعنى رد الشيء من حالة إلى حالة أو إبداله بغيره . **وفي الاصطلاح** : بيع النقد بالنقد . ويطلق المصرف على المكان الذي يباع فيه النقد، فالمصرف أولى بالاستعمال من البنك .

منذ أن دخلت البنوك الربوية بلاد المسلمين تصدى علماء الأمة ومفكروها لها وحذروا المسلمين من التعامل معها بالمعاملات التي تجريها على أساس الربا المحرم.. وكانت نتيجة تلك الدعوات الصادقة ظهور تجارب مبدئية في العمل المصرفي الإسلامي ، وقيام المصارف الإسلامية الحالية التي تزيد عن أكثر عن مائة وخمسين مؤسسة مصرفية واستثمارية .

1- كانت التجربة الأولى للمصرف الإسلامي تجربة مدينة (ميت غمر) بمصر سنة 1963م حيث افتتح أول بنك ادخار محلي للعمل بأسس تتفق مع الشريعة الإسلامية ثم توقفت نهائياً بسبب الإشاعات المغرضة التي أشيعت ضدها .

2- وفي عام 1966م قررت جامعة أم درمان تدريس مادة الاقتصاد الإسلامي ، ومن خلال تدريس هذه المادة خرجوا بمشروع (بنك بلا فوائد) لإنشائه في أم درمان وقدم المشروع إلى البنك المركزي السوداني لدراسته وتنفيذه ولكن حدثت ظروف حالت دون تنفيذه .

3- وفي عام 1971صدر قانون بنك ناصر الاجتماعي رقم 66 الذي ينص على تحريم التعامل بالربا وأنشئ البنك في ذلك العام ليقوم بقبول الودائع واستثمارها وقد تبعه لجان الزكاة التطوعية في جميع أنحاء القطر المصري .

4- وفي عام 1975 قامت محاولتان رسميتان للمصرف الإسلامي :

أ- البنك الإسلامي للتنمية وهو مؤسسة دولية للتمويل الإنمائي فتح باب المشاركة فيه لجميع الدول الإسلامية وأنشئ في جدة عام 1975م ويهدف إلى دعم التنمية الاقتصادية والتقدم الاجتماعي لشعوب الدول الأعضاء وفقاً لمبادئ الشريعة الإسلامية .

ب- بنك دبي الإسلامي الذي أسس بموجب مرسوم حكومة دبي بدولة الإمارات العربية المتحدة سنة 1975م .

5- وفي عام 1977م تأسست ثلاثة بنوك إسلامية وتكون الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية .

أ- بنك فيصل الإسلامي السوداني .

ب- بنك فيصل الإسلامي المصري.

ج- بيت التمويل الكويتي .

- الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية : تم إنشاء الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامي سنة 1977م ومقره الرئيسي مكة المكرمة ،ويجوز أن تنشئ الأمانة العامة للاتحاد مكاتب فرعية لها في البلدان الإسلامية .

ثالثاً: أهداف البنك الإسلامي : ويهدف البنك الإسلامي إلى ما يأتي :.

ا- اجتناب الربا في الأخذ والإعطاء والالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في معاملاته .

2- تغطية الاحتياجات الاقتصادية والاجتماعية في ميدان الخدمات المصرفية وأعمال التمويل والاستثمار .

***ويقوم البنك بالأعمال التالية :**

أ- قبول الودائع وفتح الحسابات الجارية، وتأدية الشيكات وتقاصها، وتحصل الوراق التجارية من كمبيالات وسندات إذنية، وتحويل الأموال وفتح الاعتمادات المستندية ، وإصدار الكفالات وخطابات الضمان ،وبطاقات الائتمان وغير ذلك من الأعمال المصرفية .

ب- التعامل بالعملات الأجنبية بيعاً وشراء على أساس السعر الحاضر.

ج- إدارة الممتلكات والتركات على أساس الوكالة بأجر وتنفيذ الوصايا .

د- تقديم المعلومات والاستشارات لعملائه .

هـ- تقديم القروض الحسنة للغايات الإنتاجية والاجتماعية كالزواج وإنشاء الصناديق الخاصة بذلك .

و- استثمار الأموال التي يرغب أصحابها في ذلك في مختلف المشاريع الاقتصادية عن طريق المشاركة وغير ذلك .

ز- تقديم التمويل اللازم للمشاريع الاقتصادية عن طريق المضاربة والمرابحة وغير ذلك .

البيع عن طريق المرابحة

المصارف الإسلامية متعددة الأغراض والوظائف فهي تقوم بما تقوم به البنوك التجارية من أعمال مصرفية بالإضافة إلى أعمال الاستثمار التي تقوم بها المؤسسات الاستثمارية. ومن أوجه الاستثمار التي تقوم بها المصارف الإسلامية المرابحة للآمر بالشراء .

أولاً: معنى المرابحة للآمر بالشراء : المرابحة لغة: من الربح وهو النماء والزيادة الحاصلة في المبايعة .

والمرابحة في اصطلاح الفقهاء: هي البيع بزيادة على الثمن الأول. وقال ابن جزي في تصوير هذا البيع: يعرف صاحب السلعة المشتري بكم اشتراها، ويأخذ منه ربحاً إما على الجملة مثل أن يقول اشتريتها بعشرة وتربحني ديناراً أو دينارين، وإما على التفصيل هو أن يقول تربحني درهماً لكل دينار أو غير ذلك.

وأما المرابحة للآمر بالشراء : فهي طلب الفرد أو المشتري من شخص آخر (أو المصرف) أن يشتري سلعة معينة بمواصفات محددة ،وذلك على أساس وعد منه بشراء تلك السلعة اللازمة له مرابحة، وذلك بالنسبة أو الربح المتفق عليه، ويدفع الثمن على دفعات أو أقساط تبعاً لإمكانياته وقدرته المالية .

***والخطوات العملية للمرابحة للآمر بالشراء هي :**

1- أن يحدد المشتري السلعة التي يريدها والمواصفات التي تتصف بها، ويطلب من البائع أن يحدد ثمنها .

2- البائع يرسل إلى المصرف فاتورة عرض أسعار محددة بوقت معين .

3- المشتري يعد المصرف بشراء السلعة إذا اشتراها وعداً ملزماً .

4- المصرف يدرس الطلب، ويحدد الشروط والضمانات من كفالة وغيرها.

5- المصرف يقوم بشراء السلعة من البائع ويدفع ثمنها إليه نقداً،ويرسل موظفاً باستلام السلعة وبذلك تدخل في ملكه .

6- المشتري يوقع بيع مرابحة مع المصرف على شراء السلعة ودفع ثمنها بحسب الاتفاق ويستلم السلعة .

وإذا كان الثمن مؤجلاً أو يُدفع على أقساط زاد المصرف في الثمن على السعر الحاضر .

ثانياً: الحكم الشرعي في بيع المرابحة للآمر بالشراء: أن المرابحة للآمر بالشراء تتكون من العناصر الآتية :

1- وعد ملزم من المشتري للمصرف بشراء السلعة .

2- عقد بيع بين المصرف والبائع وهو المالك للسلعة .

3- عقد بيع مرابحة بين المصرف والمشتري، ولكن إذا كان الثمن يدفع على أقساط زاد المصرف في سعر السلعة لأجل التأجيل في دفع الثمن ويسمى (بيع بالتقسيط) .

4- دمج هذه المعاملات مع بعضها (اجتماع عقود في عقد واحد) .

** **فحكم العنصر الأول**: وهو إلزام المشتري بما وعد من شراء السلعة من المصرف محل اختلاف بين الفقهاء حيث اختلفوا فيه على أربعة أقوال :

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة والمالكية في قول إلى أن الوعد ملزم ديانة وغير ملزم قضاء وذلك لأن الوعد عقد تبرع والتبرعات غير لازمة كما في عقد الهبة .

القول الثاني: ذهب بعض العلماء منهم إسحاق بن راهويه والحسن البصري وهو قول عند المالكية إلى أن الوعد ملزم قضاء، لقوله تعالى ((**يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ**))[87] . وقوله (ﷺ) (**آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا اؤتمن خان**)[88] .

القول الثالث : ذهب بعض فقهاء المالكية إلى أن الوعد ملزم قضاء إذا كان متعلقاً بسبب وإن لم يدخل الموعود بسبب العدة في شيء: كقولك أريد أن أتزوج أو أن أشتري كذا قال نعم ،ثم بدا له أن يتزوج أو ان يشتري أو أن يسافر فإن ذلك يلزمه ويقضي عليه به .

القول الرابع : ذهب المالكية في المشهور عندهم وهو مذهب ابن القاسم إلى أن الوعد ملزم قضاء إذا كان متعلقاً بسبب ودخل الموعود فيه.

وقد رجح كثير من العلماء القول الرابع بأن الوعد ملزم قضاء إذا كان متعلقاً بسبب ودخل الموعود فيه ، وبه أخذ مجمع الفقه الإسلامي .

*وأما حكم العنصر الثاني في المرابحة للآمر بالشراء : وهو البيع فجائز باتفاق الفقهاء .

---

[87] سورة الصف : 2 – 3 .

[88] صحيح البخاري : ح 33 .

* وأما حكم العنصر الثالث: وهو المرابحة مع الزيادة في سعر السلعة بأكثر من سعر يومها لأجل الأجل وهو (بيع التقسيط) فقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :.

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى جواز بيع السلعة بأكثر من سعر يومها لأجل الأجل، واستدلوا لذلك بما يأتي : عموم قوله تعالى (**واحل الله البيع وحرم الربا**) وقوله (ﷺ): (**فإذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد**)[89] ، وكذلك الأصل أن التاجر حر في تحديد أسعاره فله أن يبيع بالسعر الذي يريد ما لم يصل إلى حد الاستغلال والظلم والاحتكار . وكذلك القياس على السلم وهو بيع آجل بعاجل .

القول الثاني : ذهب بعض الشيعة وهو قول ابن سيرين وابن حزم الظاهري إلى عدم جواز بيع السلعة بأكثر من سعر يومها لأجل الأجل ، واستدلوا لذلك بما يأتي : قوله (ﷺ) من باع بيعتين في بيعة فله أو كسهما أو الربا) وقوله (ﷺ) (**لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع**)[90] . ولأن البيع يشمل على الربا للزيادة في الثمن فإنها جعلت مقابل التأجيل فهي كالزيادة في الدين لأجل الأجل .

والراجح ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من جواز بيع السلعة بأكثر من سعر يومها لأجل الأجل .

وقد قرر مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة سنة 1990 ما يلي :.

1- تجوز الزيادة في الثمن المؤجل عن الثمن الحال،كما تجوز ذكر ثمن المبيع نقداً وثمنه بالأقساط لمدة معلومة، ولا يصح البيع إلا إذا جزم العاقدان بالنقد أو التأجيل . فإن وقع البيع مع التردد بين النقد والتأجيل بأن لم يحصل الاتفاق الجازم على ثمن واحد محدد فهو غير جائز شرعاً.

2- لا يجوز شرعاً في البيع الأجل التنصيص في العقد على فوائد التقسيط مفصولة عن الثمن الحال بحيث ترتبط بالأجل سواء اتفق العاقدان على نسبة الفائدة أم ربطها بالفائدة السائدة .

3- إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط على الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة عن الدين بشرط سابق أو بدون شرط لأن ذلك ربا محرم .

وأما حكم العنصر الرابع: وهو اجتماع عقود في قد واحد فقد اختلف الفقهاء فيه على قولين :.

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والمالكية في قول والحنابلة في قول إلى عدم جواز اجتماع عقود في عقد واحد إلا في حالة واحدة عند المالكية والشافعية وهي اجتماع عقد البيع مع عقد الإجارة . واستدلوا لذالك بما يلي : حديث (**نهى عن بيعتين في بيعة**) (**نهى صفقتين في صفقة**) (**نهى عن سلف وبيع وعن شرطين في بيع**) .

[89] صحيح مسلم : ح 1587.
[90] سنن ابي داود : ح 3504.

القول الثاني : ذهب أشهب من المالكية وابن تيمية من الحنابلة إلى جواز اجتماع عقود وشروط في عقد واحد، لأن الأصل في العقود والشروط الإباحة . والراجح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني عملاً بالأصل في العقود والشروط ، وأما الأحاديث التي استدل بها الجمهور فلا تدل على المنع، لأن المراد بها النهي عن انعقاد عقد على ثمنين مختلفين لأجلين دون أن يحدد واحداً منهما .

بهذا يتبين أن بيع المرابحة للآمر بالشراء جائز شرعاً . وقد قرر مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة المنعقدة في الكويت سنة 1988م :.

إن بيع المرابحة للأمر بالشراء إذا وقع على سلعة بعد دخولها في ملك المأمور وحصول القبض شرعاً هم بيع جائز طالما كانت تقع على المأمور مسؤولية التلف قبل التسليم وتبعة الرد بالعيب الخفي ونحوه من موجبات الرد بعد التسليم وتوافرت فيه شروط البيع وانتفت موانعه .

****ضوابط المرابحة للآمر بالشراء :.**

1- أن تدخل السلعة المأمور بشرائها في ملكية المصرف وضمانه قبل انعقاد العقد الثاني مع العميل .

2- أن لا يكون الثمن في بيع المرابحة قابلاً للزيادة في حالة العجز عن السداد .

3- أن لا يكون بيع المرابحة ذريعة للربا بان يقصد المشتري الحصول على المال ويتخذ السلعة وسيلة لذلك ،كما في بيع العينة - (أن يبيع التاجر شيئاً من غيره بثمن مؤجل ويسلمه إلى المشتري ، ثم يشتريه البائع قبل قبض الثمن بنقد حال أقل من ذلك) - وبيع التورق - (أن يشتري الشخص سلعة بثمن مؤجل ثم يبيعها نقداً إلى غير البائع بأقل مما اشتراها به ليحصل بذلك على النقد) - وهو شاء السلعة بثمن أعلى لأجل التأجيل وبيعها إلى البائع أو لغيره بثمن أقل .

خطابات الضمان

تعتبر خطابات الضمان من أهم الخدمات المصرفية التي تقدمها المصارف لعملائها لتسهيل أعمالهم مع الحكومات والشركات .

أولاً : حقيقة خطابات الضمان :

الضمان في اصطلاح الفقهاء : فهو ضم ذمة الكفيل إلى ذمة المكفول في المطالبة بنفس أو دين أو حق .

وخطاب الضمان في القانون ليس له شكل معين، وإنما هو محرر مكتوب يصدره البنك او المؤسسة المالية او الشركة التامين يوجه إلى شخص مقصود، وعرفه علماء القانون التجاري: بانه تعهد كتابي صادر عن البنك بناء على طلب عميلة يلتزم فيه لصالح هذا العميل في مواجهة شخص ثالث هو المستفيد بأن يدفع مبلغاً معيناً إذا طلبه المستفيد خلال أجل محدد في الخطاب .

عناصر خطاب الضمان :

1- الكفيل : وهو البنك الذي أصدر التعهد الخطي بدفع مبلغ معين نيابة عن العميل إذا ما اخل العميل بشروط التعاقد خلال مدة معينة .

2- المكفول: وهو العميل طالب خطاب الضمان الذي يقوم البنك بضمان بموجب خطاب الضمان الصادر عنه في حدود المبلغ المعين خلال فترة محددة .

3- المستفيد : وهو الجهة التي صدر الخطاب لصالحها مثل الحكومة أو شركة مقاولات أو غير ذلك .

4-الضمان الذي يستفيده العميل ، فالخطاب يمنح العميل ميزة لدى الطرف الثالث وضماناً .

5- العمولة التي يتقاضاها البنك : وهي نوعان : أ- عمولة إصدار خطاب الضمان .

ب- عمولة تمديد أو تعديل .

6- مبلغ الضمان : وهو المبلغ الذي صدر به الخطاب والذي يلتزم في حدوده بكفالة عميله .

7- مدة الضمان : حيث يتضمن خطاب الضمان مدة يكون المصرف ملتزماً بتنفيذ ما جاء فيه .

8- الشروط التي يتضمنها خطاب الضمان من رهن عيني أو تقديم تأمين نقدي .

ثانياً: أنواع خطابات الضمان .:

التقسيم الأول: تنقسم خطابات الضمان من حيث تقييدها وإطلاقها إلى خطاب ضمان مشروط وخطاب ضمان غير مشروط .

فخطاب الضمان المشروط :هو الخطاب المشروط بعجز العميل عن الدفع للمستفيد أو عدم الوفاء بالالتزامات ، ولا يستحق المستفيد دفع قيمة خطاب الضمان من البنك إلا بعد تقديم مستندات تثبت دعوى العجز والتقصير مع صرف النظر عن أية طعون مقدمة من قبل العميل .

وأما خطاب الضمان غير المشروط: فهو الخطاب غير المشروط بعجز العميل أو تقصيره ويستحق المستفيد الدفع بمجرد تقديمه للبنك ولا عبرة بالطعن أيضاً من قبل العميل .

التقسيم الثاني : تنقسم خطابات الضمان من حيث الغرض منها إلى خطابات ضمان بقصد الاشتراك في المناقصات والمزايدات وخطاب ضمان لتسهيل مصالح الأفراد والمؤسسات .

فخطاب الضمان بقصد الاشتراك في المناقصات والمزايدات له ثلاث صور وهي .:

الصورة الأولى : خطاب ضمان ابتدائي: وهو تعهد يدل على جدية المتقدم للعطاء بالاستمرار فيه، وإجراء العقد وعدم الانسحاب من العطاء ، وسُمي بالابتداء لأنه يمثل نسبة ضئيلة من حجم المشروع ، لا يتجاوز في كثير من الحالات 1% .

والصورة الثانية: خطاب ضمان نهائي: وهو تعهد يقدم بعد التعاقد يقصد منه ضمان قيام الشخص بتنفيذ العمل وفق المواصفات المنصوص عليها في العقد .

الصورة الثالثة: خطاب ضمان سداد الدفعات كأن يشترط المقاول على الشركة أو المؤسسة صاحبة المشروع تقديم خطاب ضمان بدفع الدفعة الأولى التي يحصل عليها عند إبرام العقد .

التقسيم الثالث: تنقسم خطابات الضمان من حيث التأمين العيني أو النقدي للخطاب ويسمى (الغطاء) إلى خطاب مغطى تغطية كاملة وخطاب مغطى تغطية جزئية .

فالخطاب المغطى تغطية كاملة : هو الذي تغطي قيمة خطاب الضمان بكاملها من قبل العميل .

والخطاب المغطى تغطية جزئية: هو الذي لا تغطي قيمة الخطاب بالكامل .

ويودع مبلغ الغطاء سواء أكان كلياً أم جزئياً في حساب خاص يسمى احتياطي خطاب الضمان ولا يجوز للعميل أن يتصرف فيه حتى ينتهي التزام البنك الناشئ عن خطاب الضمان .

ثالثاً: التكييف القانوني لخطاب الضمان : اختلف القانونيون في تكييف خطاب الضمان على عدة أقوال .:

القول الأول: يرى القانون الفرنسي ومن بعده القضاة أن خطاب الضمان صورة من صور الكفالة،فتنطبق عليه أحكام الكفالة الواردة في القانون المدني .

القول الثاني : يرى بعض رجال القانون التجاري أن خطاب الضمان يمكن تكييفه على أساس الإنابة القاصرة ، وهي تتم إذا حصل المدين على رضاء الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين بالإضافة إلى المدين بحيث يصبح للدائن مدينان بدلاً من مدين واحد .

القول الثالث: يرى بعض رجال القانون التجاري أن خطاب الضمان يمكن تكييفه على أساس نظرية الاشتراط لمصلحة الغير حيث إن العميل يشترط على البنك دفع مبلغ معين من النقود للمستفيد ، فأطراف خطاب الضمان ثلاثة يرتبط اثنان منها بعقد ويشترط أحدهما لشخص ثالث أجنبي عن العقد أن يكون مستفيداً .

القول الرابع: يرى بعض القانونيين أن خطاب الضمان يمكن تكييفه على أساس الإرادة المنفردة المنشئة للالتزام .

وقد رجح بعض الباحثين القانونيين القول الرابع واعتبر التزام البنك ناشئاً بإرادة البنك المنفردة لأن التزامه بدفع مبلغ الخطاب أصيل وليس نيابة عن غيره، هذا بالإضافة إلى ما قرره العرف من خصائص لخطاب الضمان تجعلنا نسلم بأن الإرادة المنفردة تصلح أساساً للالتزام لأن لكل إرادة أثرها الخاص بما يكفي لالتزام مصدرها .

رابعاً: خطابات الضمان في المصارف الإسلامية:.

تقوم المصارف الإسلامية بإصدار خطابات الضمان لعملائها لأنها إما أن تكون كفالة أو وكالة، وهما جائزان في الفقه الإسلامي ما لم يصاحبهما ما يفسدهما . فخطاب الضمان جائز شرعاً من حيث الإصدار ، واختلفوا في أخذ المقابل على الضمان تبعاً لاختلافهم في تكييفه فقد رفضت معظم هيئات الفتوى الشرعية مبدأ أخذ البنك الإسلامي عوضاً عن تقديم هذه الخطابات، وبالتالي امتنعت بعض المصارف الإسلامية عن هذا النشاط مما أدى إلى استمرار اعتماد عملائها على البنوك التجارية في هذا المجال ... فما الحكم الشرعي المختار في إصدارها وأخذ المقابل لها؟ إن الحكم الشرعي المختار في ذلك يتوقف على تكييفها الفقهي :

* التكييف الفقهي لخطاب الضمان :. اختلف العلماء المعاصرون في التكييف الفقهي لخطاب الضمان على عدة أقوال وهي :.

القول الأول: ذهب بعض العلماء المعاصرون إلى أن خطاب الضمان كفالة.. وقد رتب أغلب العلماء الذين قالوا بهذا القول عليه عدم جواز أخذ الأجرة على الكفالة عملاً بقول جمهور الفقهاء الذين منعوا أخذ الأجرة على الكفالة .

والراجح في أخذ الأجر على الكفالة عدم الجواز ،لأن الكفالة بالمال قرض على المدين فإن رده مع زيادة كان ربا.

القول الثاني : ذهب بعض الباحثين إلى أن خطاب الضمان وكالة ... وهذا التكييف على أساس الوكالة هو الذي يمكن أن يتيح المجال للقول باستحقاق المصرف الأجر على قيامه بما وكل به .حيث إن الوكالة يمكن أن تكون بأجر فيأخذ احكام الإجارة وذلك على عكس ما لو بقيت كفالة بمعنى الضامن حيث لا توجد آراء فقهية تؤيد حق الضامن بأخذ الأجر .

القول الثالث: ذهب بعض الباحثين إلى أن خطاب الضمان يمكن تخريجه على قاعدة (الخراج بالضمان)...وعلى هذا الأساس إن البنك وقد ضمن في خطاب الضمان فيكون له نصيب من الربح العائد للعميل من العملية المضمونة أو محل الضمان لشراكته مع العميل في هذه العملية (شراكة عقد) محله ضمان عمل العميل، وضمان عمل العميل نوع من العمل ...

القول الرابع : ذهب بعض الباحثين إلى أنه وكالة إذا كان خطاب الضمان مغطى تغطية كاملة من قبل العميل، وكفالة إذا كان غير مغطى، وأما إذا كان مغطى تغطية جزئية فإنه وكالة في الجزء المغطى وكفالة في غير المغطى .وبناء على ذلك لا يجوز أخذ الأجرة على الكفالة .

وقد رجح مجمع الفقه الإسلامي القول الرابع حيث جاء في الدورة الثانية سنة 1985م.

1- إن خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والنهائي لا يخلو إما ان يكون بغطاء أو بدونه ، فإن كان بدون غطاء فهو ضم ذمته إلى غيره فيما يلزم حالاً أو مآلاً، وهذه هي حقيقة ما يعني في الفقه الإسلامي باسم (الضمان) أو (الكفالة) وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي (الوكالة) والوكالة تصح بأجر مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له) .

2- إن الكفالة هي عقد تبرع يقصد للإرفاق والإحسان ؟. وقد قرر جمهور الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة لأنه في حالة أداة الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جرَّ نفعاً على المقرض وذلك ممنوع شرعاً ولذلك فإن المجمع قرر ما يلي :.

1- أن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان (والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته) سواء أكان بغطاء أم بدونه .

2- أما المصارف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه فجائزة شرعاً مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء . والله اعلم .

وبناء على ما سبق يجوز إصدار خطاب الضمان من قبل البنك الإسلامي مقابل أجرة فعلية للإصدار والمصاريف الإدارية ، وليس مقابل تسليف مبلغ الضمان ومدته ، سواء أكان مغطى تغطية كاملة عن طريق العميل نفسه أو عن طريق كفيل آخر أم غير مغطى . ولا يزال خطاب الضمان بحاجة إلى دراسات فقهية جادة تنظر إليه على أنه معاملة قائمة بذاتها لها شبه بالكفالة والوكالة ، وتستخرج لها الأحكام الفقهية التي تناسبها ، فقد سبق أن الفقهاء وضعوا للخراج أحكاماً خاصة به وإن كان له شبه بالإجارة والبيع .

أحكام الودائع المصرفية

أولاً: الودائع المصرفية : المقصود منها : المال الذي أودعه صاحبه في مصرف من المصارف المالية، **إما لمدة محددة ، أو بتعاهد من الفريقين بأن للمالك أن يستعيده كله أو جزءاً منه متى شاء .**

ثانياً: أنواع الودائع المصرفية :

1- الودائع الجارية (تحت الطلب): وهي المبالغ التي يودعها أصحابها في البنوك ، ويحق لهم سحبها كاملة في أي وقت شاؤوا دون أن يحصلوا على أي عائد أو فائدة .

2- ودائع ثابتة (لأجل) :وهي المبالغ التي يضعها أصحابها في البنك بناء على اتفاق بينهما بعدم سحبها أو شيء منها إلا بعد إخطار البنك بمدة معينة ،ويدفع البنك للمودع فائدة إذا بقيت مدة معينة دون أن تسحب .

3- ودائع ادخار(توفير) : وهي المبالغ التي يودعها أصحابها في البنك ، ويحق لهم سحبها كاملة متى شاؤوا ويعطي أصحابها فائدة تكون في الغالب أقل من فائدة الودائع الثابتة .

ثالثاً: التكييف القانوني للودائع النقدية : كيّفها أكثر القانونيين بأنه قرض .وأما إطلاق وديعة عليها فهو ليس على الحقيقة ، لأن البنك لا يأخذها كأمانة يحتفظ بعينها لترد إلى أصحابها وإنما يستهلكها في أعماله ويلتزم برد المثل .

رابعاً: الحكم الشرعي في ودائع البنوك التجارية : إذا كان التكييف القانوني للودائع هو القرض فإنه في حد ذاته جائز إذا كان خالياً من الربا كما في الودائع الجارية . لكن الودائع الاستثمارية والادخارية لا تخلو من الربا،لأن البنك التجاري يأخذ الودائع بفائدة محددة مسبقاً، ويعطيها للغير بفائدة أعلى ، ويربح الفرق الذي يتكون منه القدر الأكبر من أرباح البنوك التجارية. ولا شك أن هذه الفوائد تدخل في مفهوم الربا، وإن سميت فوائد أو عوائد، لأنها زيادة مشروطة في عقد قرض فهي لا تجوز شرعاً .

وقد قرر مجمع البحوث الإسلامية في مؤتمره الثاني سنة 1965 أن الفائدة على انواع القروض كلها ربا محرم لا فرق في ذلك بين القرض الاستهلاكي والقرض الإنتاجي، لأن نصوص الكتاب والسنة في مجموعها قاطعة في تحريم النوعين .

خامساً: الودائع المصرفية في المصرف الإسلامي : قد يقول قائل : إن المصرف الإسلامي يقبل الودائع الثابتة والادخارية من عملائه ويدفع لهم ربحاً في نهاية كل سنة فما حكم هذه الودائع ؟ وما حكم عوائدها؟

إن المصرف الإسلامي يقبل هذه الودائع لا على أساس أنها قرض مضمون وبفائدة مقطوعة ومحددة مسبقاً، وإنما يقبلها على أساس أنها مضاربة تخضع للربح والخسارة. فالأرباح التي تتحقق للبنك من تلك الودائع توزع بين المودعين والبنك باعتباره مضارباً،فما يحصل عليه المودع من ريع يكون ربحاً استحقه عند ظهور الأرباح في نهاية السنة المالية لا في بدايتها . وقد رأى مؤتمر المصرف الإسلامي بدبي المنعقد 1979م عدم إعطاء أرباح على الودائع الادخارية باعتبارها عقد قرض إلا في الحالة التي ينص فيها عند طلب فتح الحساب على أن المعاملة بين المودع والمصرف تأخذ حكم المضاربة

ويرى بعض العلماء أنه ليس هناك مانع شرعي من أن يدخل هذا الحساب في أعمال الاستثمار، وأن يدفع المصرف أرباحاً على ذلك من الأرباح المحققة ، إذا نص الاتفاق على ذلك ، أما بالنسبة لضمان هذه الوديعة فإنها إذا وضعت بقصد الاستثمار فلا ضمان على المصرف .

أما إذا وضعت بقصد القرض للمصرف فإن على المصرف الضمان تمشياً مع القاعدة الشرعية (الغرم بالغنم) كما في الودائع الجارية، فإنها تأخذ حكم القرض ويجري عليها ما يجري على القرض من الضمان ورد المثل .

أحكام التورّق وتطبيقاته المصرفية

أولاً: معنى التورق : في اللغة مأخوذ من الوَرِق وهي الدراهم المضروبة .

وفي الاصطلاح: أن يشتري المرء سلعة نسيئة ، ثم يبيعها نقداً لغير البائع بأقل مما اشتراها به، ليحصل بذلك على النقد .

والفرق بين العينة والتورق – على اصطلاح الحنابلة- أن العينة : أن يبيع سلعة نسيئة ، ثم يشتريها البائع نفسه بثمن حال أقل منه . أما التورق :فالمشتري فيه ليس البائع نفسه ، وإنما يبيع فيه المشتري الأول السلعة إلى طرف ثالث لا علاقة له بالبائع الأول. فالعينة ترجع فيها السلعة إلى البائع الأول ، والتورق ليس فيه رجوع السلعة إلى البائع الأول ، وإنما هو تصرف المشتري فيما ملكه ببيعه في السوق بثمن حال ليحصل على نقد .

ثانياً: حكم التورق عند الفقهاء :

1- عند الحنابلة : فالذي يظهر من مراجعة كتبهم أنه وإن كان هناك قولان للإمام أحمد : أحدهما الكراهة ، ولكن المختار عندهم جوازه . وكذلك قال شيخ الإسلام : ولو كان مقصود المشتري الدِّرهم ، وابتاع السلعة إلى أجل ليبيعها ويأخذ ثمنها فهذا يسمى التورق ففي كراهته عن أحمد روايتان . فالظاهر أن المذهب المختار عند الحنابلة الجواز ، ولكن مال ابن تيمية وتلميذه ابن القيم الجوزي رحمهما الله إلى المنع .

2- أما الإمام الشافعي رحمه الله صرَّح بجواز ما يسمى عينةُ عند الجمهور ، وهو ان يشتري البائع نفسه السلعة من المشتري بثمن أقل ، وقد أيَّد جواز العِينة الصريحة بقوة في كتابه الأم .

3- مذهب المالكية : فما سمَّاه الشافعية والحنابلة عينة ،يدرجونه تحت بيوع الآجال التي ظاهرها الجواز ،لكنها تؤدي إلى الممنوع. ومذهبهم في منعه أشد المذاهب ، فإنهم يوجبون فسخ مثل هذا البيع ما دامت السلعة قائمة، ولكنهم لم يدرجوا صورة التورق في عداد هذه البيوع الممنوعة ، وإنما يظهر من كلامهم أن التورق جائز عندهم ، يقول ابن رشد : وسُئل مالك عن رجل ممن يعين يبيع السلعة من الرجل بثمن إلى أجل، فإذا قبضها منه ابتاعها منه رجل حاضر كان قاعداً معهما فباعها منه، ثم إن الذي باعها الأول اشتراها منه بعد، وذلك في موضع واحد، قال لا خير في هذا ورآه كأنه محلل فيما بينهما . وبهذا يظهر أن مالكاً إنما منع هذه الصورة .فالظاهر أن التورق جائز عندهم بدون كراهة .

4- مذهب الحنفية : أما الحنفية فمعظمهم سموا التورق عينة ، ثم منهم من ذهب إلى كراهته ، مثل الإمام محمد ومنهم من قال بالجواز مثل الإمام أبي يوسف وغيره .

وعلى ضوء ما سبق من مذاهب الفقهاء يتلخص أن المختار في جميع هذه المذاهب جواز التورق ، غير أنه يوجد عند الحنابلة والحنفية قول بالكراهة، فالكراهة رواية عن الإمام أحمد، واختارها ابن تيمية وابن القيم ، وكذلك ذكر الكراهة بعض المتأخرين من الحنفية . وأما المالكية فلم أجد عندهم ذكر التورق صراحة، ولكنهم اشترطوا لكراهة العينة أن تباع السلعة إلى البائع الأول ، فخرج منها التورق. وكذلك لا يوجد ذكر صريح للتورق في كتب الشافعية ، ولكنهم أكثر الناس توسعاً في إجازة العينة ، وإن كان المتأخرون منهم ، مثل الرملي والشربيني الخطيب ، جزموا بكراهة العينة ، ولكنهم لم يذكروا التورق في عداد صور العينة والبيوع المكروهة .

***وما توصل إليه من حكم التورق وحقيقة جوازه عين ما قرره المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الخامسة عشرة ما يأتي:.**

1- أن بيع التورق :هو شراء سلعة في حوزة البائع وملكه ، بثمن مؤجَّل ثم يبيعها المشتري بنقد لغير البائع للحصول على النقد (الورق) .

2- أن بيع التورق هذا جائز شرعاً ، وبه قال جمهور العلماء لأن الأصل في البيوع الإباحة لقوله تعالى : (**واحل الله البيع وحرم الربا**)البقرة 275 ، ولم يظهر في هذا البيع رباً لا قصداً ولا صورة، ولأن الحاجة داعية إلى ذلك لقضاء دين أو زواج أو غيرهما .

3- جواز هذا البيع مشروط بأن لا يبيع المشتري السلعة بثمن أقل مما اشتراها به على بائعها الأول، لا مباشرة ولا بالواسطة ، فإن فعل ،فقد وقعا في بيع العينة المحرم شرعاً، لاشتماله على حيلة الربا، فصار عقداً محرماً.

4- إن المجلس ..وهو يقرر ذلك .. يوصي المسلمين بالعمل بما شرعه الله سبحانه لعباده من القرض الحسن من طيب أموالهم ، طيبة به نفوسهم، ابتغاء مرضاة الله ،لا يتبعه من ولا أذى ، وهو من اجل أنواع الإنفاق في سبيل الله تعالى،لما فيه من التعاون والتعاطف والتراحم بين المسلمين ، وتفريج كرباتهم ، وسد حاجاتهم ،وإنقاذهم من الإثقال بالديون ، والوقوع في المعاملات المحرمة وإن النصوص الشرعية في ثواب الإقراض الحسن والحث عليه كثيرة لا تخفى ، كما يتعين على المُستقرِض التحلي بالوفاء وحسن القضاء وعدم المماطلة .

ومن تأمل هذا القرار اتضح له أن الجواز مشروط بأن تكون السلعة في حوزة البائع وان لا تقترن مع التورق ملابسات أخرى، كما أن الفقرة الرابعة من القرار تؤكد فضيلة القرض الحسن ، وأنه أفضل وأولى من التورق .

ثالثاً: التطبيقات المصرفية المعاصرة للتورق :حيث إن عدة من المجامع والندوات الفقهية اتفقت على جواز التورق ، فإن المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية بدأت تطبيقه في

عمليات التمويل ونسبة استخدام أداة التورق متزايدة في أوساط هذه المؤسسات ،مما يستدعي وقفة لأهل العلم المعتنين بتطبيق الأحكام الشرعية بجميع لوازمها والاحتراز عما يترتب على سوء استخدامها من مفاسد .

1- التوسع في عمليات التورق: لا شك أن التورق حيلة مشروعة ومخرج جائز للحصول على النقود ـولكنها بالرغم من كونها جائزة، لا تخرج من كونها حيلة ومخرجاً، والحيل والمخارج إنما وضعت للخروج من مأزق عند الحاجات الحقيقية على مستوى الأفراد ، أو على مستوى المؤسسات أحياناً، وإنها لا تصلح لأن تكون هي النشاط الأساسي لمؤسسات تجارية كبيرة، ولا لأن تمثل نظام الاقتصاد الذي تهدف إليه الشريعة الغراء ،فالتوسع في هذه الحيل والمخارج على مستوى المؤسسات المالية الكبيرة يُعرقل المسير الطبيعي للاقتصاد الإسلامي ،فإنه كلما توسعت هذه المؤسسات في مثل هذه الحيل والمخارج، ضاق النطاق على النشاطات الاقتصادية التي تحثُ عليها الشريعة والتي تمهد السبيل إلى إنشاء مجتمع اقتصادي مطلوب .....

2- توكيلُ المتورق بشراء السلعة للبائع: فمثلاً إذا طلب احد عملاء المصرف التمويل على أساس التورق، فإن المصرف لا يبيع سلعة موجودة في ملكه ، وإنما يحتاج إلى أن يشتريها من السوق، فإن كان المصرف يشتريها بنفسه عن طريق أحد موظفيه ،فهذا يمكن أن يكون مقبولاً ولكن المصرف لا يشتريها بنفسه في كثير من الأحوال، وإنما يوكل العميل المتورق نفسه أن يشتريها من السوق نيابة عن المصرف، ثم إن المتورق يشتريها من المصرف أصالة بثمن آجل، ثم يبيعها إلى طرف ثالث ،والعادة المتبعة في كثير من المصارف هي أن المصرف لا يدفع الثمن إلى البائع الأصلي ، وإنما يدفع المبلغ إلى المتورق بصفة كونه وكيلاً له بالشراء .

ومن أجل إضافة هذا التوكيل إلى التورق تصبح العملية تشابه التمويل الربوي ، فإن المتورق يأخذ من المصرف المبلغ الأقل، ويدفع إليه المبلغ الأكثر عند حلول الأجل، وإن كان أخذه للمبلغ الأقل إنما يقع بصفته وكيلاً بالشراء، وليس كمستقرِض ولكن هذا الفرق الدقيق لا يبعد العملية عن مشابهة التمويل الربوي، وإن هذا التوكيل قد يجعل العقد محظوراً وقد يجعله مكروهاً.

فإن اشترى المتورق البضاعة نيابة عن المصرف ثم اشتراه لنفسه بدون أن يرجع إلى المصرف ويُنشئ معه البيع بعقد مستقل فإن هذه العملية لا تجوز أصلاً، لأن الوكيل لا يتولى طرفي البيع، ولأنه يجب الفصل بين الضمانين في البضاعة ، وأما إذا رجع الوكيل المتورق إلى المصرف بعد شراء البضاعة ثم عقد معه البيع بإيجاب وقبول فالعقد ليس باطلاً ولكنه لا يخلو من كراهة لأنه يقرب العقد إلى الصورية .

3- توكيلُ المتورق البائع ببيع لبضاعة في السوق: وهناك صورة أخرى للتوكيل وهي أن المشتري المتورق بعد شراء البضاعة من البائع يوكل نفس البائع بأن يبيع البضاعة في السوق

نيابة عن المتورق، مثلاً إذا أراد زيد أن يطلب التمويل من مصرف فإنه يشتري بضاعة من المصرف بثمن آجل، ثم يوكل المصرف نفسه بأن يقوم ببيعها في السوق نيابة عنه، وإن المصرف بعدها يبيع البضاعة إلى طرف ثالث فإنه يتسلم الثمن من المشتري ويدفعه إلى زيد، ثم يسدد زيد الثمن الآجل الزائد عند حلول الأجل .

وإن هذا التوكل إن كان مشروطاً في البيع الأول، بأن زيداً اشترى البضاعة من المصرف بشرط أن يقوم ببيعها في السوق فإن هذا العقد فاسد، لأنه بيع بشرط التوكيل ومثل ذلك العقد المشروط فاسد عند جمهور الفقهاء .أما إذا كان عقد البيع خالياً من هذا الشرط ،ثم وكَّل زيد المصرف بعقد مستقل فليس العقد فاسداً ولكنه لا يخلو من كراهة .

4- التورق عن طريق سوق السلع العالمية: والطريق المتبع لإجراء التورق عن طريق هذه البورصات أن المصرف يتفاهم مع أحد السماسرة الذين يتعاملون فيها، أنه يشتري للمصرف سلعة عالمية ثم يقوم ببيعها إلى طرف ثالث كلما طلب منه المصرف ذلك، فإذا طلب أحد عملاء المصرف التمويل على أساس التورق فإن المصرف يطلب من سمساره أن يشتري له سلعة من بورصة السلع العالمية، ثم إن المصرف يبيعها إلى المتورق بثمن آجل، ثم يأمره سمساره أن يبيعها بثمن عاجل نيابة عن المتورق وهكذا يحصل المتورق على سيولة نقدية في صورة هذا الثمن العاجل .

فيبيع البائع الأصلي السلعة بوساطة السمسار إلى المصرف ويدفع إليه المصرف الثمن العاجل وهو ألف دولار، ثم يبيعها المصرف إلى المتورق بألف ومئة دولار آجلة، ثم يبيع المتورق السلعة بوساطة السمسار إلى المشتري النهائي الذي يدفع إليه ألف دولار عاجلة، فيحصل المتورق على سيولة مقدارها ألف دولار، ويدفع إلى المصرف ألفاً ومئة دولار عند حلول الأجل .....

وينبغي من ضرورة الامتناع عن التوسع في استخدام التورق في الأعمال المصرفية، وقصره على حاجات الأفراد الحقيقية ،وإجرائه بطريقه اللازم لصحة العقود حتى لا تكون تلك عملية صورية تؤول إلى تمويل ربوي بجميع آثاره ونتائجه الشنيعة .

خلاصة موضوع التورق :.

1- التورق أن يشتري الرجل سلعة بثمن مؤجل أكثر، ويبيعها من شخص ثالث بثمن عاجل أقل، فيحصل على نقودٍ ليسد بها حاجته .

2- الفرق بين التورق والعينة أن المتورق يبيع السلعة من شخص ثالث، والعينة أن تباع السلعة إلى البائع الأول نفسه

3- في جواز التورق روايتان عن الإمام أحمد بن حنبل : أظهرهما الجواز، وبه أخذ المحققون من الحنابلة ، وذهب الغمام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم إلى عدم جوازه .

4- التورق جائز حسب قواعد الشافعية ،حيث إنهم أجازوا العينة الصريحة فالتورق أولى بالجواز .

5- المالكية شددوا في حرمة العينة ، ولكنهم اشترطوا لتحقيق العينة أن ترجع السلعة إلى البائع الأول، فلو لم ترجع إليه، وإنما باعها المشتري من ثالث فلا حرمة .

6- بعض المتأخرين من الحنفية اعتبروا التورق عينة فذهبوا إلى كراهتها، ولكن المختار قول الغمام ابن الهمام :إن العينة إنما تتحقق إن رجعت السلعة إلى البائع الأول،أما إذا باعها المشتري في السوق فهو جائز بلا كراهة لكنه خلاف الأولى . وهذا القول اختاره جمهور الحنفية .

7- وعلى أساس القول المختار في المذاهب الأربعة فإن التورق جائز لكن القرض (بدون فائدة) أفضل منه.

8- فإن وكل المصرف المتورق نفسه بشراء البضاعة نيابة عنه ثم الشراء لنفسه فهذا غير جائز لأن الوكيل لا يتولى طرفي البيع أما إذا وكله للشراء فقط ،ثم إن اشتراها من المصرف بعقد مستقل بإيجاب وقبولٍ فهذا العقد صحيح ولكن لا يخلو من كراهة .

9- إن وكَّل المتورق المصرف ببيع السلعة إلى ثالث نيابة عن المتورق فإن كان التوكيل مشروطاً في عقد البيع فإنه عقد فاسد لا يجوز، وإن لم يشترط التوكيل في البيع، وإنما وكله بعد إتمام الشراء، فإن اعقد صحيح ولكنه لا يخلو من كراهة .

10- التورق عن طريق بورصات السلع الدولية معرض لفساد العقد في كثير من الأحوال لفقدان الشروط الشرعية لصحة العقد .

النقود والأوراق المالية

مرت البشرية في تعاملها النقدي والمالي بعدة أساليب منها النقود ، والأوراق المالية والأوراق التجارية

أولاً : معنى النقود : تطلق على جميع ما تتعامل بها الشعوب من دنانير ذهبية ودراهم فضية وفلوس نحاسية . وعرفها علماء الاقتصاد المعاصرون بأنها : أي شيء يكون مقبولاً قبولاً عاماً كوسيط للتبادل ومقياس للقيمة .

- فالنقود وسيلة للتبادل ومعيار للسلع والخدمات، على أية حال كانت ، ومن أية مادة اتخذت سواء من الذهب أو الفضة أو الجلود أو الخشب أو الحجارة أو الحديد، ما دام الناس قد تعارفوا على اعتبارها نقوداً .

ثانياً: الألفاظ التي تطلق على النقود :

1- الأثمان ، وفي اصطلاح الفقهاء تطلق الأثمان على النقدين من الذهب والفضة ، لكونهما يتصفان بالثمنية .

2- الفلوس: ما ضرب من المعادن من غير الذهب والفضة سكة، وصار نقداً في التعامل عرفاً وثمناً باصطلاح الناس .

ثالثاً: النقود قبل الإسلام :

1- **المقايضة:** مما لا شك فيه أن الناس استعملوا النقود منذ فجر التاريخ إلا أن المجتمعات الفطرية تبادلت السلع والخدمات عن طريق المقايضة : وهي معاوضة عرض بعرض أي مبادلة مال بمال كلاهما من غير النقود أو مبادلة السلعة بالسلعة .

2- **النقود السلعية** : وهي السلع التي تعرف الناس استخدامها كوسيط في المبادلات مثل: الحيوانات والبن والشاي والتبغ وغير ذلك .

3- **النقود المعدنية:** بعد أن ظهرت صعوبات النقود السلعية اتجه الناس إلى النقود المعدنية، فبدؤوا باستخدام النحاس والبرونز ،ثم اهتدوا إلى الذهب والفضة ،فوجدوا فيهما من المميزات التي لا توجد في غيرهما من المعادن .

رابعاً: وظائف النقود : يذكر الاقتصاديون أربع وظائف للنقود وهي :

1- النقود وحدة للقياس أو معيار للسلع .

2- النقود وسيط للمبادلة وتحقيق الرغبات .

3- النقود مستودع للثروة أو أداة لاختزان القيم .

4- النقود قاعدة للمدفوعات المؤجلة وتسوية الديون والالتزامات .

خامساً: النقود في الإسلام :...

سادساً: النقود في العصر الحديث :

أ- النقود الورقية :

ب- النقود المصرفية :

سابعاً: أحكام التعامل بالنقود: يمكن إرجاع أغلب أحكام التعامل بالنقود إلى ثلاثة نقاط أساسية وهي : ثمنية النقود ، وتغير قيمتها ، والتعامل بالبطاقات البنكية .

أولاً: ثمنية النقود : الثمنية في النقود جعلها معياراً للأشياء تقوم بها السلع والخدمات ، وقد اتفق الفقهاء على أن النقود الذهبية والفضية تعتبر أثماناً للمبيعات .واختلفوا في ثمنية الفلوس والأوراق النقدية .

1- ثمنية الفلوس :عرف الناس التعامل بالفلوس قبل الإسلام ثم جاء الإسلام وأقر التعامل بها . واختلف العلماء في ثمنيتها على قولين :

القول الأول: ذهب المالكية والحنفية في قول وأحمد في رواية إلى أن الفلوس الرائجة تعطي صفة الثمنية ،وتلحق بالنقود الذهبية والفضية ،ففيها الزكاة ويقع الربا في معاملاتها فلا يجوز بيعها نسيئة ولا بيعها بجنسها متفاضلة لأن الناس تعارفوا على أنها نقود .

القول الثاني: ذهب الشافعية والحنفية في قول أخر والحنابلة في رواية ثانية إلى أن الفلوس لا تُعطى صفة الثمنية ولا تلحق بالنقود الذهبية والفضية ، فلا تجب فيها الزكاة إلا إذا أعدت للتجارة ، ويجوز بيعها نسيئة كما يجوز بيعها بجنسها متفاضلة .

والراجح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول، لأن الإسلام أقر التعامل بالفلوس واعتبرها نقوداً شرعية تحل محل النقود الذهبية والفضية في بعض أنواع التعامل .

2- ثمنية النقود : اختلف العلماء المعاصرون في ثمنية النقود الورقية على ثلاثة أقوال وهي :

القول الأول: ذهب بعض العلماء إلى أن النقود الورقية ليست نقوداً شرعية ، وإنما هي سندات بديون على من أصدرتها وهي الدولة، ولذلك فلا تأخذ صفة الثمنية،وتأخذ أحكام الدين من عدم

جواز بيعها بدين ، وعدم جواز السلم بها ، ووجوب الزكاة فيها عند الحنابلة مطلقاً ، وعند الحنفية إذ كانت مرجوة الأداء .

القول الثاني: ذهب فريق أخر من العلماء إلى أن النقود الورقية عروض، فلا تأخذ صفة الثمنية، وتسرى عليها أحكام العروض من عدم جريان الربا فيها، وعدم وجوب الزكاة فيها إلا إذا كانت معدة للتجارة .

القول الثالث: ذهب غالبية العلماء المعاصرين إلى أن النقود الورقية تعد بديلاً نقدياً عن النقود الذهبية والفضية ، وتأخذ صفة الثمنية،وتسرى عليها أحكام النقود الذهبية والفضة من جريان الربا بنوعيه فيها، فلا يجوز مبادلتها متفاضلة عند اتحاد الجنس وتجب فيها الزكاة إذا بلغت النصاب .

والراجح ما ذهب إليه الفريق الثالث من أن النقود الورقية تقوم مقام النقود الذهبية والفضية في التعامل وتأخذ صفة الثمنية ،لأن العرف العام اعتبرها نقوداً وأثماناً ،والعرف معتبر في النقود.

ثانياً: تغير قيمة النقود وأثره في الحقوق والالتزامات :

إذا كانت النقود الذهبية والفضية تتمتع بثبات قيمتها فإن الفلوس والنقود الورقية تفتقر إلى ذلك فإنها تتعرض للتغيير والرواج والكساد .

أ- تغير قيمة الفلوس: لقد بحث الفقهاء مسألة الفلوس إذا أقرضت ثم نقصت قيمتها،فهل يكون سداد القرض بمثلها أو بقيمتها؟ اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال :.

القول الأول: ذهب أبو حنيفة والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يجب على المدين أداء النقد نفسه المحدد في العقد ومثله دون زيادة أو نقصان ، لن الزيادة على المثل أو النقصان عنه ربا لا يجوز شرعاً .

القول الثاني : ذهب أبو يوسف إلى أنه يجب رد قيمة النقود التي طرأ عليها التغيير من غلاء أو رخص يوم ثبوت الدين في الذمة ، ففي البيع تجب القيمة يوم انعقاده، وفي القرض تجب القيمة يوم قبضه ، وذلك لتحقيق مصالح الناس ، فإن القول برد المثل يؤدي إلى امتناع الناس من إقراض الفلوس خشية نقصان قيمتها قبل الوفاء .

القول الثالث: ذهب المالكية في قول إلى أنه يفرق بين ما إذا كان تغير الفلوس يسيراً أو فاحشاً . فإن كان يسيراً رد المقترض المثل ، وإن كان فاحشاً رد القيمة لتضرر المقرض بالتغير الفاحش دون اليسير .

والراجح ما ذهب إليه المالكية من أنه يفرق بين التغيير اليسير والفاحش ، لأنه يحقق مصالح الناس ويدرأ عنهم المضار والمفاسد .

ب- تغير قيمة النقود الورقية : المعروف أن العملات الورقية دخلت البلاد العربية والإسلامية بعد الحرب العالمية الأولى بقليل أي منذ سبعين عاماً تقريباً .... وأن القوة الشرائية للنقود الورقية تهبط هبوطاً كبيراً وفاحشاً ،ويرجع سبب تغير قيمة العملة إلى عدة أسباب منها :

1- التعامل الربوي الذي هو عبارة عن زيادة في النقود بدون عمل مثمر.

2- ضعف الاقتصاد الناتج عن قلة الإنتاج وتواكل الناس في أعمالهم، فقلة الإنتاج تؤدي إلى زيادة الأسعار للسلع كما تؤدي إلى تناقص القوة الشرائية للعملة .

3- الحروب والكوارث تؤثر على النقود الورقية حيث تقل الثقة بها، ويحاول الناس التخلص منها بأي سعر.

حجم المشكلة التي أحدثتها تغيرات قيمة النقود الورقية :

لقد نتج عن تغيرات قيمة النقود الورقية مشكلة عويصة تتعلق بالأفراد والجماعات في أغلب الدول المعاصرة تعرف بالتضخم ،حيث تضعف القوة الشرائية للنقود الورقية سنة بعد سنة ....

وقد بحث كثير من العلماء المعاصرين هذه المسألة واختلفوا في حكمها على النحو التالي :.

القول الأول: ذهب بعض العلماء المعاصرين إلى أنه يجب رد القيمة عند تغير قيمة النقود الورقية..

القول الثاني: ذهب فريق من العلماء المعاصرين إلى أنه ينبغي أن يؤدي الدين بمثله لا بقيمته، في حالة الغلاء والرخص لا في حالة انقطاع العملة وعدم التعامل بها لأن النقود الورقية تأخذ أحكام النقود الذهبية والفضية .... وبهذا القول أخذ مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة 1988م حيث جاء في قراره : العبرة في وفاء الديون بأمثالها ،فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة أياً كان مصدرها بمستوى الأسعار)

والحقيقة أن هذه المسألة من المسائل الشائكة التي يصعب فيها ترجيح قول على آخر، وذلك لأن المقياس الذي تقاس به السلع والخدمات غير صحيح، ولا يتصف بالثبات النسبي كما في النقود الذهبية والفضية ، وهو عرضة للتقلب والتغير ، ويتأثر بالعوامل السياسية والعسكرية والاقتصادية التي تطرأ على الدولة، فالقول برد المثل يؤدي إلى تضييع أموال الناس وإلحاق الظلم بهم، والقول برد القيمة يؤدي إلى تحطيم النقود الإلزامية وحل الربا الذي تتعامل به البنوك الربوية وغير ذلك .

ولذلك لا بد من العودة إلى نظام الذهب النقدي وجعله مقياساً للسلع والخدمات. وأما المشاكل التي نشأت بسبب نظام الورق النقدي فلا بدّ من حلها، وتبحث كل مشكلة على حدة ويتوخى القاضي العدالة في حلها.

والعودة إلى نظام الذهب النقدي لا يعني ترك نظام الورق النقدي، وإنما يمكن استعماله في المبادلات الحاضرة، وأما المبادلات المؤجلة فتكون على أساس نظام الذهب النقدي .

زواج المسيار

تمهيد : من القضايا المعاصرة في مجال الأسرة والبيت الإسلامي والتي دار حولها الجدل الساخن ، وارتفعت في مدى مشروعيتها حدة الخلاف ، ظهور شكل من أشكال الزواج مؤخراً، نتيجة التشدد في الزواج العادي ومحاصرته بعوائق الأعراف والتقاليد والشروط الصعبة التي تتسم بالضيق والتشدد والحرج ، وعدم تمكين الشباب المسلم من حق شرعه الله له في الزواج ، فظهر شكل جديد من الزواج هو (زواج المسيار) حلاً ميسوراً لجزء من المشكلة عند بعضهم .

أولاً: تعريف زواج المسيار :

- المسيار كلمة عامية مستحدثة ، دارجة في بعض بلاد الخليج ، ويقصدون منها المرور وعدم المكث الطويل ، فكأنه زواج السائر الماشي الذي يتخفف في سيره من الأثقال وبعض الالتزامات ،وبعض يستعمل بمعنى الزيارات النهارية ، لأن الرجل يذهب إلى زوجته غالباً في زيارات نهارية شبيهة بما يكون من زيارات الجيران .

- زواج المسيار: يعقد الرجل – وفق هذا الزواج - زواجه على امرأة عقداً شرعياً مستوفي الأركان لكن المرأة تتنازل عن السكن والنفقة .

- زواج المسيار: هو زواج شرعي يتميز عن الزواج العادي بتنازل الزوجة فيه عن بعض حقوقها على الزواج ، مثل ألا تطالبه بالنفقة والمبيت الليلي إن كان متزوجاً، وفي الغالب يكون زواج المسيار هو الزواج الثاني أو الثالث، وهو نوع من تعدد الزوجات، وأبرز ما في هذا الزواج أن المرأة تتنازل فيه بإرادة تامة واختيار ورضا عن بعض حقوقها .

ثانياً: تاريخ ظهوره : لم يمض وقت طويل على ظهور هذا النوع من الزواج ،فقد عرف هذا الزواج منذ عدة سنوات ،وظهر لأول مرة في منطقة القصيم السعودية ثم انتشر في المنطقة الوسطى ثم انتشر في البلاد الإسلامية ..

ثالثاً: الأسباب التي تدعو إلى نكاح المسيار :الأسباب كثيرة ، بعض هذه الأسباب تعود إلى النساء ، وبعضها يرجع إلى الرجال:

***الأسباب التي تعود إلى النساء** : أهم الأسباب التي أدت إلى وجود زواج المسيار وانتشاره هو وجود عدد كبير من النساء في المجتمعات الإسلامية بلغن سن الزواج، وتقدم بهن العمر ولم يتزوجن ، أو تزوجن وفارقن الأزواج لموت أو طلاق .

إن سنة الله في خلقه أن تزيد نسبة أعداد النساء عن أعداد الرجال في الأحوال العادية، ويزداد الخلل في النسبة في الحروب التي تحصد الرجال أكثر مما تحصد النساء، فالرجال

وقود الحروب ، وتزداد النسبة خللاً إذا ما أقدم الرجال في مجتمع ما على التزوج من نساء خارج الدولة التي يعيشون فيها لسبب من الأسباب ، ويزداد الأمر خطورة وتكثر النساء العوانس إذا اختلت نظرة الرجال إلى النساء ، كما هو الحال بالنسبة إلى المطلقات ،فكثير من الرجال ينظرون إلى المرأة المطلقة وخاصة إذا كان معها أولاد من زوج سابق نظرة فيها الكثير من الإجحاف لكل ذلك تكثر العنوسة وينتج عنها خلل على المستوى الفردي والجماعي .

فعلى المستوى الفردي يصيب المرأة خلل في كيانها فالحرمان من الزواج والحرمان من الأولاد يهدم جانباً من الفطرة التي فطر الله الإنسان عليها ،فالمرأة كالرجل تدعوها فطرتها وغريزتها إلى الزواج، والزوج يلبي نداء الفطرة وبه يكون الإنجاب الذي تشبع به عاطفة الأمومة .

أما الغريزة الجنسية فإنها من أقوى الغرائز في النفس البشرية ،وقد دفعت هذه الغريزة أصحابها إلى التمرد على القيم التي أقاموها مضادين بها الفطرة .

يقول الشيخ يوسف القرضاوي في دور الغريزة الجنسية في انتشار هذا الزواج (لماذا لا نقدر الدوافع الفطرية ؟ لماذا لا نقدر الغرائز البشرية التي فطر الله الإنسان عليها ؟ فالغريزة الجنسية عاتية قوية ، القرآن الكريم ذكر على لسان نبي الله يوسف (**وَإِلَّا تَصْرِفْ عَنِّي كَيْدَهُنَّ أَصْبُ إِلَيْهِنَّ وَأَكُنْ مِنَ الْجَاهِلِينَ**)[91]. دلالة على عنو هذا الدوافع الفطري ، بعض الناس يظن أن المرأة مجرد جسد يأكل ويشرب فقط ، بل هي في حاجة إلى الرجل، الله حينما خلق الذكر والأنثى ركب في كل منهما الميل للجنس الآخر، لذلك عندما خلق الله آدم لم يتركه وحده ، خلق له امرأة من جنسه حواء ، وقال له (**اسْكُنْ أَنْتَ وَزَوْجُكَ الْجَنَّةَ**)[92] . فالمرأة محتاجة إلى هذا الرجل .

* **الأسباب التي تعود إلى الرجال** : بعض الرجال يحتاجه إلى أن يعدد في الزواج ، إما لأن الرغبة في المعاشرة الجنسية عارمة لديه ، ولا تكفيه زوجة واحدة ، أو لأن زوجته مريضة، أو تعاني من مشكلات ، ولا مال لديه يستطيع أن يتزوج زوجة أخرى، بما يستلزمه هذا الزواج من مهر ونفقة وسكن .

وبعض الأزواج الذين يحتاجون إلى التعدد لديه المال اللازم ، ولكنه بخيل ، فإذا وجد المرأة التي تلبي رغبته وتحل مشكلته من كثير مال ينفقه ..

وقد يتخذ مثل هذا الزواج سبيلاً للاستيلاء على مال تلك المرأة أو بعض منه .

[91] سورة يوسف : 33 .
[92] سورة البقرة : 35 .

وقد تكون مشكلته أن زوجته ترفض زواجه من أخرى، وقد يكون له أولاد وأقاربُ يُبكتونه ويؤنبونه على زواجه بأخرى ، فيرى الحل في زواج مسيار يوقعه في السر، وقد يتزوج بأخرى في بلد غير بلده لأن أعماله تلزمه بقضاء وقته في بلدين ، فيتخذ في كل بلد أهلاً وداراً.

رابعاً: حكم زواج المسيار: اختلف المعاصرون في حكم هذا النوع من الزواج ، وانقسموا في مدى مشروعيته إلى ثلاثة أقوال :.

* **فريق يرى عدم جوازه** (محمد ناصر الدين الألباني – د.عبد الله الجبوري – ود.علي محي الدين القرةداغي – ود.محمد الزحيلي- ود.عمر الأشقر – ود.محمد الغفار شريف- ود.عجيل النشمي) :استدل المانعون بالأدلة كثيرة منها :.

1- إن الغالب في زواج المسيار هو الكتمان فيدخل ضمن نكاح السرّ المنهي عنه ،لأن الأصل في الزواج هو الإشهار والإعلان، ويشمل نكاح السر عندهم ذلك النكاح الذي يتواصى بكتمانه وعدم إذاعته العاقدان والولي والشهود .

2- بأن هذا الزواج لا يحقق جميع أهداف ومقاصد الزواج الشرعي سوى المتعة وقضاء الوطر الجنسي بين الزوجين، ومقاصد الزواج في الإسلام أوسع من هذا، فمن مقاصده تكوين الأسرة والمودة ، والإنجاب والرحمة، والسكن، ورعاية الحقوق والواجبات المتعلقة بالأسرة من تربية الأولاد ووجوب العدل بين الزوجات وغير ذلك .

3- إن استكمال الشروط والأركان في زواج المسيار للقائلين بجوازه لا يكفي للقول بمشروعيته بل إن كثيراً من العقود حرمها الشرع مع تحقق اكتمال شروطه وأركانه لأن العقود بمقاصدها لا بصورها. لذلك لم يبح الشارع زواج المحلل ، ولا البيع وقت النداء لصلاة الجمعة ولا بيع السلاح وقت الفتنة ولا بيع العنب لمن يتخذه خمراً وإن استكملت هذه العقود جميع الأركان والشروط ، لأنها ذريعة إلى قصد حرام ومفاسد مترتبة على هذه العقود لذلك يحرم هذا الزواج سداً للذريعة إلى الفساد .

4- استدل المانعون بأن زواج المسيار يناقض ما قرره الله من حق الرجل في القوامة على المرأة لعدم وجود النفقة الزوجية في هذا العقد قال تعالى (**الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ**)[93] .

5- إن هذا الزواج هو انحطاط بكرامة المرأة وابتذال لها، ونزولاً بقدرها لأن هدفه الأكبر وغايته الأهم هو ممارسة الجنس والشهوة عند كل من الزوجين وهو زواج يرفضه المجتمع ولا يقبله بل يدينه .

[93] سورة النساء : 34 .

6- أن اشتراط إسقاط النفقة والمبيت على الزوجية هو اشتراط مناقض لحكم الشرع ذلك لأن العدل بين الزوجات في النفقة والمبيت هو مما فرضه الله وشرعه فلا يجوز للعباد أن يشترطوا خلافه ويلزموا بنقيضه فإنهم بذلك يكونون مناقضين لمقصود الشرع وحكمه .

* **وفريق يرى جوازه** ولكن لم يحبذوه (عبد الله منيع ، وسعود الشريم ، ود.وهبة الزحيلي، ود.أحمد حجي الكوردي ، وسيد طنطاوي ، ود.يوسف القرضاوي):استدل المجيزون بالأدلة كثيرة منها:

1- إن الأصل في العقود الشرعية ومنها الزواج هو الإباحة وأن هذا الزواج قد استكمل جميع أركانه وشروطه وكل عقد استوفى أركانه وشروطه كان صحيحاً ومباحاً ما لم يتخذ جسراً أو ذريعة إلى الحرام كنكاح التحليل والزواج المؤقت وزواج المتعة وليس في المسيار قصد حرام، وعقد زواج المسيار يتم بإيجاب وقبول وبشروطه المعروفة من رضا الطرفين والولاية والشهادة والكفاءة وفيه الصداق المتفق عليه.

2- ما ثبت بالسنة من أن السيدة سودة بنت زمعة أم المؤمنين ، زوج رسول الله (ﷺ) بعد خديجة وقد كانت كبيرة في السن وقد أحست أن النبي (ﷺ) لم يعد يقبل عليها كما كان من قبل ، وخافت أن يطلقها وتحرم من أمومة المؤمنين ومن أن تكون زوجته في الجنة فبادرت وأخبرت رسول الله (ﷺ) بتنازلها لعائشة عنها فحمد لها رسول الله ذلك وأبقاها في عصمته.

3- هذا الزواج يحقق مصالح شرعية كثيرة أهمها الإحصان والإعفاف وخاصة بالنسبة للعوانس والمطلقات والأرامل واللاتي قد لا يسعدهن الحظ للوصول إلى الزواج العادي فيجدن بغيتهن في هذا النوع من الزواج وهذا زواج وإن كان فيه بعض النقص والضرر فإن الضرر في بقاء زواج المسيار أقل بكثير من الضرر الذي يترتب على منعه وإلغائه.

***الفريق الثالث**: توقف بعض أهل العلم في الحكم على هذا النوع من الزواج وتوقفهم هذا يدل على أن حكمه لم يظهر لهم، فهم يحتاجون إلى مزيد من النظر والتأمل، ومن هؤلاء الشيخ محمد صالح بن عثيمين والدكتور عمر بن سعود العيد.

***الترجيح** : جواز زواج المسيار ،ومع ذلك فإن الزواج العادي هو الحل الحقيقي والزواج الأفضل لتكوين الأسرة المسلمة ، أما المسيار فلا يلجأ إليه إلا تحت ضغط الحاجة وفي الحالات الاستثنائية الخاصة حين يتعذر الصعود إلى الزواج العادي المعسور وذلك من باب التخفيف ورفع الحرج الذي شرعه الله لعباده.

قواعد ومسائل في حوادث المرور

موضوع حوادث المرور من الموضوعات الفقهية التي تحتاج إلى دراسة متقنة ودقيقة ، بالنظر إلى الظروف المعاصرة التي تنوعت فيها صور الحوادث وجزئياتها ، وكثرت واقعاتها للتوسع في استخدام الوسائل الجديدة السريعة السير ، وبالرغم من قواعد المرور المنضبطة والمطبقة في أكثر البلاد .

وإن الشريعة الإسلامية التي تضمن العدل والسلامة في أحكامها لم تُغفل هذا الجانب المهم، بل وضعت لها أصولاً وقواعد نستطيع أن نعرف في ضوئها أحكام هذه الحوادث الجديدة .

وإن فقهاءنا المتقدمين قد تحدثوا عن أحكام هذه الحوادث في ضوء القرآن والسنة في باب الديات ، وذكروا فيه أصولاً وفروعاً تدل على مدى توسعهم في تصوير الحوادث وتعمقهم في الفرق بين حادثة وأخرى .

ولكن من الطبيعي أن العصر الذي دوّن فيه الفقهاء هذه المسائل لم يكن يعرف هذه المراكب السريعة من السيارات والطائرات وهذا النظام الجديد للمرور ، ولذا فإنهم تكلموا عن المراكب المعروفة في عهدهم من الدواب والعجلات والسفن ووسائل السير التي كانت تستخدم في البيئة التي يعيشون فيها، ولكن كلامهم المبني على مآخذ الشريعة الأصلية من القرآن والسنة والإجماع والقياس،قد أوضح لنا أصولاً عامة يمكن تطبيقها على كل ما وُجد أو سيوجد من الوسائل الجديدة للسير .فمهمة الفقيهة المعاصر أن يعرف هذه الأصول العامة ويطبقها على الحياة المعاصرة .

أولاً: الضرر وضمانه في الشريعة الإسلامية :

الأصل في الشريعة الإسلامية أنه لا يجوز لأحد أن يفعل فعلاً يضر بآخر، فإن أضر بفعله أحداً ، فالأصل أنه ضامن إلا في حالات ،وإن هذا الأصل ثابت بنصوص القرآن والسنة .

فأما القرآن الكريم : فأوضح ما يُستدلُ به على ذلك قوله تعالى ((**وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ ، فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُودَ الْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ وَكُنَّا فَاعِلِينَ**))[94] .

النفش هو الرعي بالليل . وروى ابن جرير في تفسيره عن عبد الله بن مسعود أن الحرث المذكور كان كَرْماً قد أنبت عناقيده ،فأفسدته الغنم فقضى داود بالغنم لصاحب الكرم ، يعني قضى بتمليكه الغنم تعويضاً عما أتلفته له . وذهب سليمان عليه السلام إلى رأي آخر فقال يُدفع الكرم إلى صاحب الغنم فيقوم عليه حتى يعود كما كان وتُدفع الغنم إلى صاحب الكرم فيصيب

[94] سورة الانبياء : 78 – 79 .

منها . والمقصود من الرأيين هو تضمين الذي أضر بالكرم بما يقع به التعادل بين الضرر والعوض ثم أختلفت أنظارهما في صورة هذا التعادل ..

وأما السنة النبوية : قال رسول الله (ﷺ) (**لا ضرر ولا ضرار**) أن هذا الحديث الشريف قد قرر مبدأ هاماً من مبادئ الشريعة الإسلامية من نفي الضرر وحرمة ما يسببه .

ومما يدل على وجوب تعويض المصاب أحكامُ الديات المبسوطة في الكتاب والسنة ومن جملتها فيما يخص موضوعنا ما أخرجه مالك في الأقضية من موطئه عن حرام بن سعد أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائط رجل فأفسدت فيه، فقضى رسول الله (ﷺ) أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار ، وأن ما أفسدت المواشي بالليل مضمون على أهلها .

وقال رسول الله (ﷺ) (**من أوقف دابة في سبيل من سبل المسلمين أو في سوق من أسواقهم فأوطأت بيد أو رجل فهو ضامن**) .

ثانياً: قواعد فقهية تتعلق بالضرر والضمان :

1- القاعدة الأولى : المرور في طريق العامة مباح بشرط السلامة . وحاصلها: أن السير في طريق العامة حقٌ لكل إنسان ولكن استعمال هذا الحق مقيد بأن لا يُحدث ضرراً بغيره ،فيما يمكن التحرز عنه .

2- القاعدة الثانية :المباشر ضامن وإن لم يكن متعدياً . وحاصل هذه القاعدة : أن من باشر الإضرار بالغير فهو ضامن للضرر الذي أصاب المضرور بفعله،وإن لم يكن المباشر متعدياً، بمعنى أنه لم يكن فعله محظوراً في نفسه، وهذا كالنائم الذي انقلب عل آخر فقتله، فإنه قد باشر القتل مع أن نومه لم يكن محظوراً في نفسه،ولذلك يضمن دية المقتول.

3- القاعدة الثالثة : المسبِّب ضامنٌ متعدياً .وتعريف المسبب :هو الذي حصل التلف بفعله وتخلل بين فعله والتلف فعلٌ مختارٌ . ومثاله من حفر بئراً فسقط فيها رجل فالحافر مسبب لسقوطه،فيضمن إن كان متعدياً في الحفر، وإن لم يكن متعدياً فلا ضمان عليه .

ثالثاً: حوادث السيارات: وبعد تمهيد هذه القواعد وشرحها نرجع إلى أحكام حوادث السيارات :

1- مدى مسؤولية السائق بما حصل بسيارته : الأصل أن سائق السيارة مسؤول عن كل ما يحدث بسيارته خلال تسييره إياها، وذلك لأن السيارة آلة في يده، وهو يقدر على ضبطها،فكل ما ينشأ عن السيارة فإنه مسؤول عنه.

والذي يظهر لي أن هناك فرقاً كبيراً بين الدابة والسيارة من حيث إن الدابة متحرك بنفسها بخلاف السيارة، فإنها لا تتحرك إلا بفعل من السائق.

فالأصل أن سائق السيارة ضامن لكل ضرر ينشأ من عجلاتها،أو من مقدمتها أو من خلفها أو من أحد جابيها لأن السيارة آلة محضة في يد السائق فتنسب مباشرة الإضرار إليه .

فإن كان سائق السيارة متعدياً في سيره بمخالفة قواعد المرور مثل أن يسوق السيارة بسرعة غير معتادة في مثل ذلك المكان أو لم يلتزم بخطة في الشارع، وما إلى ذلك من قواعد المرور الأخرى فلا خفاء في كونه ضامناً لأن الضرر إنما نشأ بتعديه والمتعدي ضامن في كل حال .

أما إذا لم يكن متعدياً في السير، بأن ساق سيارته ملتزماً بجميع قواعد المرور فهل يضمن الضرر الذي أصاب رجلاً آخر بسيارته في هذه الحالة ؟ قد أختلف فيها أنظار العلماء في عصرنا، فمنهم من يقول إنه يضمن لكونه مباشراً، والمباشِر يضمن ولو لم يكن متعدياً . ومنهم من يقول لا يضمن لأن ما يحدث بعد الالتزام بقواعد المرور حادثة سماوية لا يمكن الاحتراز عنها والمباشِر إنما يضمن فيما يمكن الاحتراز منه، لا فيما لا يمكن الاحتراز منه .

والذي يظهر لي في ضوء القواعد والجزئيات الفقهية التي ذكرنا من قبل أن السائق يضمن الضرر الذي باشره، وإن لم يكن متعدياً لأنه قد تقرر بإجماع الفقهاء أن المباشر لا يشترط لتضمينه أن يكون متعدياً، ولكن لا يضمن في الصور الآتية :.

1- إذا كان السائق يسوق سيارته ملتزماً بجميع قواعد المرور ولكن دفع شخص رجلاً آخر أمام سيارته فجأة بحيث لم يمكن له أن يوقف السيارة قبل أن تدهسه، فدهسته السيارة فهنا لا يضمن السائق، وإنما يضمنه الدافع.

2- إذا أوقف السائق سيارته أمام إشارة المرور منتظراً إشارة فتح الطرق فصدمته سيارة من خلفه ودفعته إلى الأمام فصدمت سيارته أحداً ،فليس الضامن على سائق السيارة الأمامية،بل الضامن على سائق السيارة التي صدمتها من خلفها، لأنه لا تصح نسبة المباشرة إلى السيارة الأمامية ،فإنها مدفوعة بمنزلة الآلة للسيارة الخلفية . وبهذا أفتت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية.

3- إذا كانت السيارة سليمة قبل السير بها، وكان السائق يتعهدُها تعهداً معروفاً ثم طرأ عليها خلل مفاجئ في جهاز من أجهزنها حتى خرجت السيارة من قدرة السائق ومكنته من ضبطها فصدمت إنساناً فقد أفتت اللجنة الدائمة للبحوث والإفتاء بأنه لا ضمان على السائق ،وكذل لو انقلبت بسبب ذلك على أحد أو شيء فمات أو تلف فلا ضمان عليه .

4- إذا ساق إنسان سيارة في شارع عام ملتزماً السُرعة المقررة، ومتبعاً خط السير حسب النظام، ومتبصراً في سوقه حسب قواعد المرور فقفز رجل أمامه فجأة فصدمته السيارة رغم قيام السائق بما وجب عليه من الفرملة ونحوها فإن اللجنة الدائمة للبحوث والإفتاء أبدت في هذه الصورة احتمالات مختلفة ولم تبت فيها بشيء ونص قرارها في هذه الصورة كما يلي (أمكن

أن يقال بتضمين السائق من مات بالصدم أو كسر مثلاً بناء على ما تقدم من تضمين الراكب أو القاعد أو السائق ما وطئت الدابة بيديها. وقد يناقش بأن كبح الدابة وضبطها أيسر من ضبط السيارة. ويمكن أن يقال بضمان كل منهما ما تلف عند الآخر من نفس ومال .ويمكن أن يقال بضمان السائق ما تلف من نصف الدية أو نصف الكسور لتفريطه بعدم احتياطه بالنظر لما أمامه من بعيد وبضمان المصدوم نصف ذلك لاعتدائه بالمرور فجأة أمام السيارة دون الاحتياط لنفسه.ويحتمل أن يقال إنه هدر لانفراده بالتعدي .

والذي يظهر لي في هذه الصورة أن الرجل الذي قفز أمام السيارة إن قفز بقرب منها بحيث لا يمكن للسيارة في سيرها المعتاد في مثل ذلك المكان أن تتوقف بالفرملة ،وكان قفزه فجأة لا يُتوقع مُسبقاً لدى سائق متبصر محتاطٍ فإن هلاكه أو ضرره في مثل هذه الصورة لا يُنسب إلى سائق السيارة ولا يقال إنه باشر الإتلاف فلا يضمن السائق ويصير القافز مسبباً لهلاك نفسه.

2- ما يُستدلُ به على تضمين السائق :

أ- اتفق الفقهاء على تضمين راكب الدابة ما وطئته خلال سيرها ولم يستثنوا من ذلك صورة قفز الرجل أمام الدابة فهذا يدل على أنهم يقولون بتضمينه في هذه الصورة أيضاً .وهذا الدليل ليس بصحيح لأن الفقهاء لم يذكروا هذه الصورة لا نفياً للتضمين فيها ولا إثباتاً له، ومجرد سكوتهم عن ذلك لا يدل على التضمين ،لأنه لا ينسب لساكت قول ،ولعلهم لم يذكروها من جهة أن ذلك كان نادراً في عهدهم ،لأن ضبط الدابة أيسر من ضبط السيارة ،ولأن الدابة متحركة بنفسها فربما تتنحى في سيرها بنفسها برؤية من يعرض لها في الطريق بخلاف السيارة ولأن الطُرق المدنية في ذلك الزمان كانت موضوعة في الأصل للمُشاة فلم تكن الدواب تُسرع فيها المشي بخلاف السيارة فإنها تسير على طرق معبدة وُضعت في الأصل للمراكب السريعة .

ب- وقد يقال إن النائم الذي ينقلب على الرجل الآخر يضمن ما أصابه من ضرر وبالرغم من أن النائم لا تكليف عليه فإنه حكم عليه الفقهاء بالضمان إجماعاً فتبين أن المباشر يضمن ولو صدر منه الفعل بغير اختياره فينبغي أن يضمن السائق أيضاً ولو صدر منه الإهلاك بدون اختيار .

والجواب عن ذلك أن المباشر لو كان هو السبب الوحيد في هلاك شخص فإنه يضمن الهلاك ولو صدر منه ذلك بدون اختيار –ويستثنى منه ما لا يمكن الاحتراز منه وما عمت به البلوى فإنه لا يضمن – ولكن إذا كان هناك شخص آخر مختار يزاحمه في نسبة الإهلاك إليه وتأثير فعله أقوى من تأثير المباشر فإن الهلاك يُضاف إلى ذلك الشخص الآخر .

ففي مسألة النائم ليس هناك من يزاحمه في نسبة الإهلاك إليه بخلاف مسألتنا في السيارة فإن القافز هنا يزاحم السائق في نسبة الإهلاك إليه وهو أولى بهذه النسبة لتعديه من السائق الملتزم الذي لا اختيار له .

ولذلك لو رأى زيد مثلاً أن عمراً نائم وهو على وشك أن ينقلب فوضع صبياً تحته حتى انقلب النائم عليه فأهلكته فلا شك أن الضمان في هذه الصورة ليس على النائم بل على الرجل الذي وضع الصبي تحته مع أن النائم هو المباشر في الظاهر وذلك لأن واضع الصبي يزاحمه في نسبة الإهلاك إليه وتأثير فعله أقوى من تأثير فعل النائم لأنه مختار ومتعد بخلاف النائم فكذا في مسألتنا .

البصمة الوراثية

أولاً: التعريف بالبصمة الوراثية : عرفت ندوة الوراثة والهندسة الوراثية البصمة الوراثية بأنها البنية الجينية (نسبة إلى الجينات أي الموروثات) التي تدل على هوية كل فرد بعينه .

وأقر المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الخامسة عشرة هذا التعريف وأضاف بأن البحوث والدراسات تفيد بأنها من الناحية العلمية وسيلة تمتاز بالدقة لتسهيل مهمة الطب الشرعي والتحقيق من الشخصية ومعرفة الصفات الوراثية المميزة للشخص ،ويمكن أخذها من أي خلية من الدم أو اللعاب أو المني أو البول أو غيره .

ثانياً: النسب :القرابة أي العلاقة بين شخص – رجلاً كان أو امرأة – وأقاربه من جهة الولادة أصلاً وفرعاً وحاشية .

ثالثاً: رعاية الشريعة للنسب :أحاطت الشريعة النسب برعاية كاملة وأولته عناية فائقة حفظاً ووقايةً وحمايةً وعلاجاً ،وجعلته ضمن الضروريات الخمس ، قال تعالى: ((**وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ**))[95] ، وقال تعالى: ((**وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ**))[96].

ولأهمية ذلك نظم الله هذه العلاقة من خلال الزواج والأمر به، ومن خلال تنظيم الأنساب،حيث حرم التخلي عن انتساب الإنسان إلى أبيه أو عن نسبة ابنه عليه كما حرم التبني وإسناد أحد إلى غير أبيه .

- والحفاظ على الأنساب وعدم الخلط والكذب فيها مقصد شرعي من أهم مقاصد الشريعة وأن تنظيمها قد أخذ مكانة كبيرة في الأحكام الشرعية .

رابعاً: أسباب النسب : عقد الزواج الشرعي ،الذي يتفرع منه نوعان هما :العقد الصحيح ، والعقد الفاسد .

أ- عقد الزواج الصحيح :إذا أصبح العقد صحيحاً بأن توافرت فيه أركانه وشروطه وانتفت فيه موانعه فإن ذلك العقد سبب لصحة الأنساب ، قال (ﷺ) ((**الولد للفراش**))[97].

ب- الزواج الفاسد: يثبت النسب بالزواج الفاسد المختلف في فساده وبالباطل الذي لم يعلم الزوج بحرمته.

[95] سورة الانفال : 75 .
[96] سورة النحل : 72 .
[97] صحيح البخاري : ح 2053.

خامساً: وسائل إثبات النسب :

1- الفراش: الناتج عن عقد زواج صحيح أو فاسد مختلف في فساده .

2- الاستلحاق (الإقرار) : وهو أن يقر الأب – لا غيره - بأن هذا الولد ابنه أو بنته فيثبت له الأبوة ويستتبع ذلك جميع آثار النسب الصحيح بالشروط التالية :

أ- أن يكون الولد الذي يراد إلحاقه مجهول النسب كلقيط أو نحوه .

ب- أن يكون استلحاقه به ممكناً من حيث العقل والعادة فلو أقر رجل عمره ثلاثون سنة ببنوة شخص آخر وعمره ثلاثون سنة مثلاً فلا يقبل هذا الإقرار .

ج- أن لا يكذب المستلحَق إن أهلاً للإقرار .

د- أن لا ينازعه فيه أحد لأنه لو نازعه فيه أحد تعارضا ، فاحتاج الأمر إلى مرجِح .

3- الشهادة :ويثبت النسب بشهادة رجلين إجماعاً .

4- القيافة : القائف هو الذي يعرف النسب بفراسته ونظره إلى أعضاء المولود .

5- القرعة :ذهب الشافعي وأحمد وبعض المالكية والظاهرية والإمامية وغيرهم إلى إثبات النسب بالقرعة عند تعارض البينتين ،حيث تستعمل القرعة لأحقية أحد المتنازعين عند تعارض بينتيهما .

سادساً: نفي النسب :أولى الإسلام عناية منقطعة النظر بحماية أعراض الناس ونسلهم ،لذلك شدد في إثبات الزنا، حيث لا يثبت إلا بأربعة شهود يرون الواقعة بكل دقة وتفصيل ، وإن لم يمكن جمع أربعة فإن مصير الشخص الذي ادعى وقوع الزنا من آخر هو حد القذف ثمانين جلدة وعدم قبول شهادته واعتباره من الفاسقين ،قال تعالى (**وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ**))[98] .

ولكن الله تعالى استثنى من هذا الحكم الزوج حينما يريد أن ينفي النسب عنه فله حق اللعان المذكور في قوله ((**وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ، وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ، وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ، وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ**))[99] . وبذلك يتم نفي النسب ولا توقع عقوبة القذف على الزوج

[98] سورة النور : 4 .
[99] سورة النور : 6 – 9 .

ولا عقوبة الزنا على الزوجة ويفرق بينهما ، وليس في الإسلام طريقة أخرى غير اللعان لنفي النسب بعد ثبوته بالفراش .

** عدم إبطال النسب أو نقله :فالنسب هبة من الله تعالى فلا يباع ولا ينقل ولا يبطل فقد دلت الأحاديث أن النسب لا ينقل إلى الغير ببيع ولا هبة أو تنازل ، كما أنه لا يجوز إبطاله إذا ثبت بدليل شرعي ، وبذلك ألغى الإسلام ما كان لدى الجاهلية من ذلك .

سابعاً: إثبات النسب بالبصمة الوراثية وعدمه : أن الشريعة الإسلامية تتشوق إلى إثبات النسب بالفراش والشهادة والإقرار والقيافة حتى القرعة عند بعض الفقهاء ، ولذلك فإمكانية إثبات النسب بالبصمة الوراثية واردة في غير الحالات التالية :

1- الفراش: حيث عند وجوده لا يمكن للبصمة أن تدخل في إثبات النسب أو نفيه حيث النسب ثابت بالفراش بنص الحديث وبالإجماع ، فلا ينبغي فتح هذا الباب الذي يؤدي إلى نزاعات ومشاكل حسمها الإسلام .

2- ثبوت النسب بالبينة من الإقرار والشهادة ونحوهما حيث إذا ثبت بأية طريقة مقبولة شرعاً فلا ينبغي التشكيك فيها ، وبعبارة أخرى لا يجوز استخدام البصمة الوراثية لإبطال الأبوة الثابتة.

وفيما عدا الحالتين السابقتين يمكن استخدام البصمة الوراثية لإثبات الأبوة أو البنوة كما في الحالات التالية:

1- أن يدعي أكثر من شخص نسب ولد مجهول النسب أو اللقيط حيث يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية لإثبات نسبه لأحدهم ،بل إن ما تثبته حجة مقبولة ملزمة إذ توافرت الشروط المطلوب لذلك .

2- أن يختلط الأطفال حديثو الولادة في المستشفى ويشتبه الأمر فيمكن أن تستخدم البصمة لمعرفة نسب كل طفل إلى والده الحقيقي .

3- أن يلحق شخص طفلاً لقيطاً، أو ضائعاً بنفسه، ثم يظهر أهله ومعهم الأدلة فهنا يلجأ إلى البصمة لإثبات نسبه إلى والده الحقيقي .

4- الشك في أن أقل مدة الحمل (6أشهر) بعد الزواج فيمكن للبصمة إثبات ذلك .

5- في حالات نسب الولد الناتج عن الوطء بشبهة أو من النكاح الفاسد مثل الشغار والمتعة أو أن تتزوج المطلقة أو الأرملة قبل انقضاء عدتها ثم ولدت فهل ينسب ولدها إلى زوجها الأول ام إلى زوجها الثاني الحالي .

6- أن يختلط الأطفال في حالة الحروب والكوارث ولم يعرف بالضبط أباؤهم، فيمكن للبصمة الوراثية تحديد نسب كل واحد منهم .

7- الاشتباه في حالة أطفال الأنابيب .

8- لمنع اللعان ، وذلك إذا عزم الزوج على أن يلاعن زوجته لنفي نسب ولده منه لوجود شك كبير فيه ،فإنه يمكنه اللجوء إلى البصمة الوراثية لدفع هذا الشك فإذا أثبتت أن الولد المشكوك فيه منه فعليه الاكتفاء بهذه النتيجة أما إذا أثبتت بأن الولد ليس منه فعليه اللعان .

9- في حالة تعارض البينتين أو القائفين أو المستلحقين ،حيث يمكن في هذه الحالات اللجوء إلى البصمة الوراثية .

ثامناً: توصية : أوصت ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والعلاج الجيني – رؤية إسلامية - بالكويت 1998م، أوصت بخصوص البصمة الوراثية بأنها : لا ترى حرجاً شرعياً في الاستفادة من هذه الوسيلة بوجهٍ عام في إثبات نسب المجهول نسبه بناءً على طلب الأطراف المعينة مباشرة بالأمر، فهي ترقى إلى مستوى القرائن القطعية التي يأخذ بها جمهور الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية .

نظام التأمين

أصبح التأمين في العصر الحاضر من المعاملات السائرة في جميع مجالات الحياة الإنسانية ،فقد دخل عالم التجارة والصناعة والزراعة ومعظم وجوه النشاط الاقتصادي دخولاً اختيارياً إجبارياً بحكم القانون ، ولم يقتصر على النشاط الاقتصادي وإنما شمل كثيراً من الوسائل التي يستخدمها الإنسان كالسيارة التي يركبها ، والبيت الذي يسكنه والمتعة التي يقتنيها، ولم يقف التأمين عند حياة الإنسان وإنما امتد إلى ما بعد موته ليستفيد من ثمراته أولاده وورثته .

الفرع الأول : حقيقة نظام التأمين :

***معنى نظام التأمين** : عرفه مصطفى الزرقا : إن المفهوم الماثل في أذهان علماء القانون لنظام التامين أنه نظام تعاوني تضامني يؤدي إلى تفتيت أجزاء المخاطر والمصائب وتوزيعها على مجموع المستأمنين عن طريق التعويض الذي يدفع للمصاب من المال المجموع من حصيلة أقساطهم بدلاً من أن يبقى الضرر على عاتق المصاب وحده. ويقولون : إن الإسلام في جميع تشريعاته المتعلقة بتنظيم الحياة الاجتماعية والاقتصادية يهدف إلى إقامة مجتمع على أساس التعاون والتكافل المطلق في الحقوق والواجبات .

وقد جاءت الشريعة بكثير من الصور والأنظمة التي تحقق نظام التأمين نذكر منها :

أ- نظام العاقلة الذي يقضي بتوزيع دية القتل الخطأ على عائلة القاتل وهم الرجال من عشيرته .

ب- نظام كفالة الغارمين من الزكاة .

ج- نظام الفقراء والمساكين .

د- نظام كفالة أبناء السبيل من الزكاة .

هـ- نظام النفقات بين الأقارب فيلزم القريب الغني بالإنفاق على قريبه الفقير .

و- نظام التكافل الاجتماعي بين أبناء الحي الواحد والبلد الواحد .

***أهداف نظام التأمين .:**

أ- تحقيق التحابب والتواد والأخوة وتماسك المجتمع .

ب- تحصين المجتمع من آثار المصائب والنكبات .

ج- تحقيق طمأنينة النفس والسعادة في الدنيا .

د- توفير الأموال وادخارها .

أقسام التامين :

أ-التأمين التعاوني (الاجتماعي) : هو الذي تقوم به الدولة لمصلحة الموظفين والعمال فتؤمنهم من إصابة المرض والعجز والشيخوخة ويسهم في حصيلته الموظفون والعمال وأصحاب الأعمال والدولة . ولا تقصد الدولة من وراء ذلك تحقيق الأرباح . وهو يشمل على الصور الآتية :.

الصورة الأولى : نظام التقاعد : وهو أن تجعل الدولة للموظف مرتباً شهرياً بعد بلوغه سن معينة تصل إلى خمسة وخمسين سنة في بعض الدول، أو بعد مكوثه في الوظيفة مدة معينة تصل إلى عشرين سنة مقابل اقتطاع جزء من راتبه الشهري .

الصورة الثانية : نظام الضمان الاجتماعي : وهو أن تجعل الدولة أو من ينوب عنها كمؤسسة الضمان الاجتماعي أو الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية للموظف والعامل المشترك في المؤسسة تعويضات في حالة الإصابة بالمرض أو العجز أو الشيخوخة مقابل جزء من راتبه الشهري يصل إلى 5% وتدفع المؤسسة التي يعمل فيها .

الصورة الثالثة : التأمين الصحي : وهو أن تتكفل الدولة بتقديم العلاج اللازم لمن يصاب بمرض ما مقابل قسط شهري يدفعه الفرد .

***حكم التأمين التعاوني**: إن هذا القسم بجميع صوره السابقة جائز شرعاً بلا خلاف مهما كان نوع الخطر المؤمن منه ،لأنه ينسجم مع مقاصد الشريعة التي تدعو إلى التكافل الاجتماعي على أساس من التبرع .

وقد يقول قائل إن هذا النوع من التأمين يشتمل على غرر لأن الفرد لا يدري كم سيدفع ولا يعرف مقدار ما سيأخذ وهذا مفسد للمعاملة .

ويجاب عن ذلك : بأنه يغتفر في التبرعات ما لا يغتفر في المعاوضات فالغرف لا يؤثر في عقود التبرعات . والتأمين التعاوني تبرع محض لا يقصد منه الربح والمعاوضة .

ب-التأمين التبادلي : هو الذي تقوم به الجمعيات الخيرية والتعاونية لتأمين حاجات المنتسبين إليها. فيتفق أعضاء كل جمعية فيما بينهم على تعويض من ينزل به خطر ما، ويرتبون على كل عضو دفع مبلغ معين من المال على سبيل التبرع والمؤازرة ورأب الصدع الذي ينزل ببعض الأفراد ،ولا يقصدون من وراء ذلك التجارة والكسب والربح . وقد ظهر هذا النوع من التأمين في عدة صور منها :.

الصورة الأولى : الجمعيات الخيرية التي تنشأ بين أهل القرى والمدن فيتداعى أهل الخير من كل بلدة إلى تكوين جمعية خيرية باسم بلدتهم ويضعون نظاماً لها ويرتبون على كل مشترك مبلغاً معيناً من المال يوضع في صندوق الطوارئ حيث يصرف منه لمن أصيب بخطر ما كحادث سيارة أو وفاة معيل أو غير ذلك .

الصورة الثانية: الجمعيات التي تنشأ بين الموظفين في كل مؤسسة حيث يتداعون إلى إنشاء صندوق للطوارئ يسهم فيه كل موظف بمبلغ معين ويُعطي منه المحتاج الذي تنزل به مصيبة على أساس القرض والتكافل .

***حكم التأمين التبادلي** : إن هذا النوع من التأمين جائز شرعاً بلا خلاف لأنه تعاون محض على تخفيف أثر الكوارث وترميم آثارها بقدر الاستطاعة ولا يقصدون من ورائه تحقيق الأرباح وهو تطبيق لقوله تعالى : (**وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ**)[100] .

ج-التأمين التجاري : وهو التأمين الذي تقوم به شركات التأمين المعاصرة وفق عقد تبرمه الشركة مع الأفراد على تأمينهم من خطر ما .

الفرع الثاني: التأمين التجاري :.

أولاً : نشأة التأمين التجاري : ومن المعروف تاريخياً أن التأمين البحري هو أول أنواع التأمين ظهوراً حيث بدأ في شمال إيطاليا في القرن الخامس عشر الميلادي ،وذلك بسبب المخاطر التي كانت تتعرض لها السفن التي تحمل البضائع في البحار ،فظهرت (بوالص) التامين حيث كان صاحب البضاعة يدفع بموجبها قسطاً معيناً على أنه حال تلف البضاعة أو تعرضها للضياع يقبض مبلغاً من المال ...... ثم أنتقل إلى الدول العربية في القرن التاسع عشر بدليل أن أحداً من الفقهاء السابقين لم يتعرض إليه قبل فقيه الديار الشامية محمد أمين المشهور بابن عابدين (1252هـ- 1836م)حيث جاء في حاشيته (مطلب مهم فيما يفعله التجار من دفع ما يسمى (سوكرة) وتضمين الحربي ما هلك من المركب ...

ثانياً: مفهوم عقد التأمين التجاري: هو عقد يلتزم فيه المؤمِّن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمَّن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث ، أو تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك في نظير قسط أو أية مالية يؤديها المؤمَّن له للمؤمِّن ويتحمل بمقتضاه المؤمن تبعة مجموعة من المخاطر بإجراء المقاصة بينها وفقاً لقوانين الإحصاء .

***عناصر عقد التأمين التجاري** :.

---

[100] سورة المائدة : 2 .

1- التراضي بني الطرفين :المؤمِّن (الشركة) والمؤمَّن له .

2- المؤمِّن وهو الذي يمثل هيئة التأمين كشركات التأمين المعاصرة .

3- المؤمَّن له ويطلق عليه المستأمن وهو الشخص الذي يقوم بالتعاقد مع المؤمِّن (الشركة).

4- المستفيد وهو الذي يعينه المؤمَّن له ليستفيد من عقد التأمين كالابن أو الزوجة .

5- الخطر وهو الحادث الاحتمالي المؤمن منه والمبين في العقد كالحرق والسرقة والزواج وغير ذلك . ويشترط في الخطر عدة شروط وهي :

أ- أن يكون الخطر احتمالياً بأن يكون وقوعه غير محتم فهو قد يقع وقد لا يقع كالحريق والسرقة أو أن يكون محتماً غير محدد الوقت كالموت أو أن يكون وقوعه غير محدد الوقت فوقوعه محتم لكنه غير معروف .

ب- أن لا يكون الخطر متعلقاً بمحض إرادة أحد طرفي العقد .

ج- أن يكون الخطر متولداً من نشاط للمؤمَّن له غير محظور قانوناً أي غير مخالف للنظام العام ، مثل لا يجوز التامين من الغرامات المالية أو المصادرة التي يمكن الحكم بها جنائياً . أو المخدرات أو التهريب ..

د- أن يكون حادثاً مستقبلياً فلا يصح التأمين على خطر وقع في الماضي أو في أثناء العقد .

هـ- أن يكون الخطر منتظم الوقوع إلى درجة مألوفة .

6 -قسط التأمين: وهو محل التزام المؤمَّن له حيث يقوم بدفع مبلغ من المال للشركة بشكل دوري ومحدد .

7- مبلغ التأمين: وهو محل التزام المؤمِّن (الشركة) حيث تقوم بدفعه إلى المؤمَّن له أو المستفيد عن وقوع الخطر .وهناك ارتباط وثيق بين مبلغ التأمين وقسط التأمين فكلما زاد قسط التأمين زاد المبلغ .

ثالثاً: خصائص عقد التأمين التجاري :.

1- عقد التأمين رضائي:يتم باتفاق المتعاقدين وهو لا يثبت عادة إلا بوثيقة يوقع عليها الطرفان.

2- عقد التأمين ملزم للمتعاقدين: فلا يجوز لأحدهما الرجوع عنه أو فسخه بعد انعقاده إلا برضا العاقد الآخر .

3- عقد التأمين عقد معاوضة: فكلا العاقدين يأخذ مقابلاً لما يدفع، فالمؤمَّن له يأخذ مبلغ التأمين عند وقوع الخطر مقابل دفع قسط التأمين . والمؤمِّن (الشركة) يأخذ قسط التأمين مقابل تعهده بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر .

4- عقد التأمين عقد احتمالي: أورده القانون المدني ضمن عقود الغرر، لأن كلا من العاقدين لا يعرف عند إبرام العقد مجموع ما سيأخذ من المال،ولا مقدار ما سيدفع ،لأن ذلك متوقف على وقوع الخطر أو عدم وقوعه، وبذلك يكون الغرر واضحاً في عقد التأمين .

5- عقد التأمين عقد إذعان: بمعنى أن أحد طرفي العقد أقوى من الآخر، والجانب القوي فيه هو المؤمِّن (الشركة) حيث تفرض من الشروط بإرادتها المنفرد ما تريد، ولا يملك المؤمَّن له أن يعترض عليه ، وهي شروط أكثرها مطبوعة ومعروضة على المؤمَّن له ، ولا يملك التغيير عليه ، ولو كانت تعسفية تضر بمصالحه .

6- عقد التأمين زمني: وهو العقد الذي يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيه، حيث يكون هو المقياس الذي يقدر به محل العقد من قسط التامين والمبلغ الذي يدفعه المؤمِّن (الشركة)وقد رتب القانون على كونه عقداً زمنياً أن فسخه لا يكون بأثر رجعي بل تنتهي آثاره منذ الحكم بفسخه إلى الزمن المستقبلي ...

رابعاً: أنواع التأمين التجاري :

1- التأمين على الأشياء :وهو التأمين على الأشياء من الأضرار والخسائر التي تلحقها كالتامين على المحل التجاري من الحريق والبضائع من الغرق والنقود التي يقبضها الصراف من السرقة والماشية من الموت.

2-التأمين على الأشخاص : وهو ينقسم إلى قسمين :

أ- التأمين على الحياة : وهو عقد يتعهد المؤمِّن بمقتضاه دفع مبلغ من المال للمؤمَّن له عند موته أو عند بقائه حياً بعد مدة معينة . وهو ثلاثة أقسام :.

القسم الأول: تأمين لحالة الوفاة : وله ثلاث صور :

الصورة الأولى: تأمين عمري: وهو أن يدفع المؤمَّن له أقساطاً متفق عليها طوال عمره ولا يستحق مبلغ التأمين إلا بعد وفاته، فيدفع للمستفيد الذي عينه أو للورثة .

الصورة الثانية: تأمين مؤقت :وهو أن يدفع المؤمَّن له أقساطاً إلى مدة معينة كعشرين سنة فإذا مات قبلها لم يستحق مبلغ التأمين وإذا بقي حياً استمر في الدفع فإذا توفي استحق مبلغ التأمين وصرف إلى ورثته أو إلى المستفيد الذي عينه .

الصورة الثالثة : تأمين البقيا: وهو أن يدفع المؤمَّن له أقساطاً طيلة عمره فإذا مات دفعت الشركة مرتباً شهرياً للمستفيد الذي عينه المؤمَّن له إذا بقي حياً (أي طوال حياة المستفيد) .

القسم الثاني من التأمين على الحياة: التأمين لحالة البقاء، وهو أن يدفع المؤمَّن له أقساطاً لمدة معينة ، فإذا انتهت تلك المدة تدفع الشركة للمؤمن له مرتباً شهرياً في حالة بقائه على قيد الحياة.

القسم الثالث من التامين على الحياة : التأمين المختلط: وهو الذي يجمع بين صورتين من الصور السابقة مثل أن تلتزم الشركة بدفع مبلغ محدد إلى المؤمَّن له في حالة بقائه على قيد الحياة عند انقضاء المدة المتفق عليها أو المستفيد في حالة وفاة المؤمَّن له خلال مدة معينة .

ب- التأمين من الإصابات (الحوادث) : وهو عقد تلتزم الشركة بمقتضاه بدفع مبلغ من المال عند وقوع الإصابة لمؤمن منها كدفع مبلغ من المال للعامل الذي يصاب بعجز دائم أو دفع مصاريف العلاج عند حدوث الإصابة مقابل أن يدفع المؤمَّن له قسطاً شهرياً.

3- تأمين من المسؤولية عن الغير (ضد الغير) : وهو تأمين الشخص نفسه من الأضرار التي تصيبه في ماله نتيجة لحوق ضرر بالغير مثل تأمين صاحب السيارة عن مسؤوليته تجاه الغير عما تحدثه سيارته من أضرار بالآخرين ، وكتأمين صاحب المصنع عما يصيب العمال من إصابات تستوجب مسؤولية صاحب المصنع .

الفرع الثالث: حكم عقد التأمين التجاري في نظر الشريعة :.

أفتى الفقيه الحنفي محمد أمين الشهير بابن عابدين بعدم جواز التأمين البحري الذي يندرج تحت التأمين التجاري .. وبعد ابن عابدين تناول العلماء هذه المسألة واختلفوا فيها بين محرم ومجيز ومفرق بين صوره ومتوقف على ثلاثة أقوال :.

القول الأول: ذهب فريق من العلماء إلى عدم جواز عقد التأمين عقد التجاري .واستدلوا لذلك بما يأتي :

1- عقد التأمين يشتمل على غرر مفسدة للعقد .

2- عقد التأمين يتضمن الربا بنوعيه ربا الفضل وربا النسيئة .

3- عقد التأمين يتضمن الميسر القمار والمراهنة .

4- عقد التأمين يتضمن بيع دين بدين .

القول الثاني: ذهب فريق آخر من العلماء المعاصرين إلى صحة عقد التأمين التجاري . واستدلوا لذلك بما يأتي :.

1- القياس على نظام العاقلة .

2- تخريج عقد التأمين على عقد الموالاة .وهو أن يقول مجهول النسب لرجل معروف النسب أنت ولي ترثني إذا مت وتعقل عني إذا جنيت . وقد سماه الحنفية ولاء الموالاة ،وهو جائز ويقع به التوارث عندهم.

3- تخريج عقد التأمين على مسألة ضمان خطر الطريق: نص الحنفية على جواز مسألة ضمان خطر الطريق .وصورتها أن يقول رجل لآخر اسلك هذا الطريق فإنه آمن وإن أصابك فيه شيء فأنا ضامن فسلكه فأخذ ماله ضمن القائل .

4- قياس عقد التأمين على نظام التقاعد والضمان الاجتماعي الذي يندرج تحت التأمين التعاوني، والذي اتفق الفقهاء المعاصرون على جوازه .

القول الثالث: ذهب فريق ثالث من العلماء المعاصرين إلى التفريق بين التأمين على الأموال كالسيارات وغيرها والتأمين على الحياة ، فأجازوا التأمين على الأموال دون التأمين على الحياة .

الفرع الرابع : قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن التأمين التجاري: نظر المجمع الفقهي في مسألة التأمين التجاري في دورته المنعقدة في مكة المكرمة سنة 1399، قرر المجلس ما عدا الشيخ مصطفى الزرقا تحريم التامين بجميع أنواع سواء أكان على النفس أم البضائع التجارية أم غير ذلك من الأموال .وكما قرر بالإجماع الموافقة على جواز التأمين التعاوني بدلاً من التأمين التجاري .

تولي المرأة منصب القضاء بين تراثنا الفقهي والواقع المعاصر

هذا الموضوع هو محاولة لبناء فقه معاصر في قضية تراثية معاصرة ، ولإعادة النظر في تقويم بعض الجوانب في حياة المرأة المسلمة في ضوء تغير واقعها ،وتطور كفايتها وعلمها وتجاربها ،فقد طرأت مستجدات على حياتها في وضعها التعليمي والثقافي في إطار واقع عالمي ووعي جديد .

إن وظيفة المرأة في الإسلام الأسرة، وهي المهمة الأساسية الأولى، فالأصل أن وظيفة المرأة الأولى هي أمومتها وتربية أبنائها وحُسن قيامها بواجباتها الزوجية، ولكن هذا لا ينفي أن لها مهام أخرى في المجتمع ولا ينفي هذا عملها وتعلمها.

إن الإسلام قد وضع ضوابط وآداباً عامة لعمل المرأة خارج البيت ولتعلمها ومشاركتها الرجل في الحياة الاجتماعية، وهي الآداب التي رسمها الشارع الحكيم اتصون الأخلاق والأعراض دون أن يتعطل سير الحياة. ومن هذه الآداب المشتركة بين الرجال والنساء :الغض من البصر، واجتناب الخلوة ومواطن الريبة واجتناب المزاحمة بين الرجال والنساء واجتناب ظاهر الإثم وباطنه ، وهناك آداب خاصة بالنساء في الزي المحتشم والجدية في التخاطب وعدم الخضوع بالقول، والوقار في الحركة كل ذلك ليبقى المجتمع معافي وليتمتع بالحصانة صوناً له من الأنحراف .

وأما من ناحية شروط القضاء فقد بحث الفقهاء الشروط التي ينبغي توافرها فيمن يتولى القضاء ، واتفقوا على شروط معينة في القاضي لكي يصح القضاء منه، لكنهم اختلفوا في شروط أخرى لصحة القضاء منها شرط الذكورة في القضاء ..

إن من يستقرئ النصوص الشرعية فلن يجد نصاً صريحاً في هذه المسألة فالقرآن الكريم لم يتعرض لتولي المرأة القضاء بنص صريح ،والسنة النبوية الشريفة،وإن هذه القضية لم تكن مطروحة للبحث عندما ظهر الإسلام ،فتولي المرأة هذه المنصب أو عدم توليها إنما هو حكم اجتهادي فقهي، لذلك تباينت فيه آراء الفقهاء . وأهم سبب أدى إلى اختلاف الفقهاء اختلافهم في القياس فقد اختلفوا في الحكم الذي قاسوا عليه توليها القضاء ،فالذين قاسوا القضاء على الإمامة العظمى منعوا توليها القضاء، والذين قاسوا القضاء على الشهادة أجازوا قضاءها فيما أجازوا شهادتها ،أي في غير القصاص والحدود،والذين قاسوا القضاء على الفتيا فقد أجازوا قضاءها في كل شيء .

أولاً: آراء الفقهاء في تولي المرأة لمنصب القضاء :.

اختلف الفقهاء في كون الذكورة شرطاً في القضاء ،فذهب فريق إلى منع قضاء المرأة مطلقاً، وقال بعض بجوازه مطلقاً، وتوسط آخرون فقالوا يمنع في حالات ويجوز في حالات .

الفريق الأول: ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم جواز ولاية المرآة للقضاء مطلقاً في أي نوع من أنواع القضايا ،سواء أكانت قضايا الأموال، أم قضايا الحدود والقصاص أم غير ذلك، والمانعون لتوليها القضاء مطلقاً ،هم :.

1- الحنابلة: فقد اشترطوا الذكورة سواء أكان القضاء في الحدود أم في غيرها، وسواء أكان فيما تجوز فيه شهادة المرأة أم لا ـوسواء أكان مما لا يطلع عليه الرجال أم لا .

2- الشافعية: وذهبوا إلى المنع مطلقاً وهو الرأي الغالب في المذاهب الشافعي .وذهب بعضهم إلى جواز تولية المرأة القضاء لضرورة إذا لم يوجد رجل متصف بشروط القضاء .

3- المالكية: وفيها ثلاثة آراء :

أ- المنع مطلقاً وهو الرأي الغالب في المذهب .

ب- الجواز مطلقاً وهي رواية عن مالك .

ج- الجواز المقيد وهو جواز ولاية المرأة القضاء فيما تجوز فيه شهادتها .

4- الشيعة: ذهبوا إلى اشتراط الذكورة مطلقاً فلا يصح قضاء المرأة ولو للنساء .

الفريق الثاني : ويتوسط هذين الرأيين المتناقضين رأي وسط وهو الغالب في المذهب الحنفي فقد ذهب الحنفية إلى جواز ولايتها للقضاء في الأموال وعدم جوازها في الحدود والقصاص .

الفريق الثالث: هؤلاء ذهبوا إلى أنه لا تشترط الذكورة فيمن يتولى القضاء مطلقاً سواء أكان القضاء في الحدود والقصاص أم في غيرهما ، وسواء ما تجوز فيه شهادة المرأة أم ما لا تجوز وسواء أكان مما لا يطلع عليه الرجال أم مما لا يجوز لهم الاطلاع عليه ،فيصح تولية المرأة القضاء مطلقا، ويمثل هذا الاتجاه أهل الظاهر ، ومنهم ابن حزم وابن جرير الطبري والحسن البصري وغيرهم .

ومنهم المحدثين الذين ذهبوا إلى جواز قضائها محمد سعيد رمضان البوطي ويوسف القرضاوي وعبد الكريم زيدان وغيرهم .

ثانياً: أدلة المانعين لتولي المرأة منصب القضاء :.

1- قال تعالى : ((**الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ**))[101].

فالآية الكريمة أفادت حصر القوامة في الرجال .وهذا يستلزم أن لا تصح ولاية المرأة القضاء وإلا لكان للمرأة قوامة على الرجل وتقديم لها عليه .

2- قال (ﷺ) (**لن يُفلح قومٌ ولوا أمرهم امرأة**))[102] وهذا الحديث دليل على عدم جواز تولية المرأة شيئاً من الولايات والأحكام العامة بين المسلمين لصيغة العموم والقضاء ولاية .

3- واحتج المانعون لتولية المرأة القضاء بأن الإجماع كان منعقداً على عدم جواز توليتها هذا المنصب .

4- واستدلوا على أن المرأة لا ولاية لها على نفسها في الزواج فكيف يكون لها الولاية على غيرها في القضاء .

5- واستدل المانعون بأن صورة المرأة وصوتها عورة وربما كانت فتنة فلا يجوز لها أن تحضر محافل الخصوم والرجال وبالتالي فلا يجوز لها أن تتولى القضاء سداً للذريعة وأمناً للفتنة .

6- واستدل المانعون بأن القضاء يحتاج إلى الفطنة وصواب الرأي وكمال العقل والمرأة ناقصة العقل قليلة الرأي .

7- استدل المانعون بأن هناك فروقاً فيزيولوجية وتشريحية ونفسية وعقلية بين الرجل والمرأة وأن المرأة بصفة عامة لديها جوانب العاطفة أقوى منها لدى الرجل ،فهي تنساق وراء العاطفة إذ تتميز بسرعة التأثر العاطفي ثم أنها تتعرض للأمور الطبيعية التي تخص النساء من حيض وحمل وولادة وإرضاع كل ذلك يؤثر في قدرتها على فهم حجج المتخاصمين وتكوين الحكم الكامل مما يعرض حقوق المتخاصمين للضياع ويفقدها أهلية القضاء .

أدلة المجيزين لقضاء المرأة :

1- احتج المجيزون بأن المرأة مخاطبة بالأمر المعروف والنهي عن المنكر ولقوله تعالى (**وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ**)[103]. وهذا متوجه بعموم إلى الرجل والمرأة .

---

(101) سورة النساء : 34 .
(102) صحيح البخاري : ح 4425.
(103) سورة النساء : 58 .

2- واستدل المجيزون لقضاء المرأة في كل القضايا بقياس على الفتيا ، فالمسلمون قد أجمعوا على جواز تولي المرأة لمنصب الإفتاء ،فقاسوا القضاء عليه ، وحكموا بجواز تولي المرأة أنواع القضاء بجامع الإخبار بالحكم في كل منها .

3- واستدلوا بأن الهدف من القضاء هو وقوع الحكم بالعدل بين المتقاضيين وإيصال الحقوق لأصحابها .

والراجح هو الرأي الثاني بجواز تولي المرأة منصب القضاء .

وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

وفي الختام نسأل الله عز وجل أن يوفقنا جميعاً لعمل الخير وخير العمل إنه سميع مجيب.

التأليف : أ.م.د . اياد كامل ابراهيم الزيباري

تصميم المتن والهوامش : شيفان جعفر المزوري

تصميم الغلاف : مأمون الكردي

الفهرست